



LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA
EN SU NOMBRE
EL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA

MAGISTRADA PONENTE: LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

Mediante escrito enviado por vía electrónica y recibido por la Secretaría de esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 14 de mayo de 2021, el abogado Juan Cancio Garantón Nicolai, inscrito en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo el n.º 15.738, quien funge como apoderado judicial de la sociedad mercantil **C.A. EDITORA EL NACIONAL**, inscrita por ante el Registro Mercantil Segundo de la Circunscripción Judicial del entonces Distrito Federal y Estado Miranda, en fecha 23 de febrero de 1948, bajo el n.º 105, Tomo 1-B, solicitó revisión constitucional con medida cautelar de suspensión de efectos de las sentencias proferidas por la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, con motivo de la solicitud de avocamiento hecha valer por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, titular de la cédula de identidad n.º V-8.370.825, en la causa seguida ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, según expediente distinguido con las siglas AP11-V-2015-001114 (nomenclatura del referido tribunal), en el que se sustancia la demanda por cobro de daño moral, instaurada por el referido ciudadano en contra de la empresa hoy solicitante.

El mismo 14 de mayo de 2021, se dio cuenta en Sala y se designó ponente a la magistrada Lourdes Benicia Suárez Anderson, quien con tal carácter suscribe el presente fallo.

En fechas 24 y 25 de mayo del corriente año, la representación judicial de la hoy requirente consignó diligencias mediante las cuales manifestó insistir en el pedimento cautelar que fue formulado en su escrito de solicitud de revisión.

El 16 de junio de 2021, la representación judicial de la sociedad de comercio peticionaria, consignó escrito vía correo electrónico, en el cual formula alegatos y realiza pedimentos.

En fecha 8 de julio de 2021, la representación judicial de la parte requirente consigna escrito en el presente expediente en el que ratifica su solicitud de revisión, solicitando pronunciamiento de esta Sala y consignando copias certificadas de las decisiones objeto de su pedimento.

Realizado el estudio pormenorizado del expediente en el que se tramita el presente asunto, se pasa a decidir, según las consideraciones que se exponen de seguidas:

I DE LA SOLICITUD DE REVISIÓN

La representación judicial de la aquí peticionaria, basó su solicitud de revisión constitucional, señalando lo siguiente:

“En conocimiento como est[án] de la naturaleza de este modo de impugnación judicial a sabiendas que el mismo se caracteriza por: a) ser una potestad estrictamente excepcional, extraordinaria y discrecional de esta suprema sala; b) que ello es así inclusive en relación a su admisibilidad; c) y que en torno a la determinación cierta que la decisión que en torno a ella pueda surgir contribuya a la uniformidad de la interpretación de normas y principios constitucionales, proced[en] a señalar a esta Sala Constitucional que la revisión propuesta requiere de su declaratoria con lugar, a los fines de preservar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídicos y de los criterios jurisprudenciales que erradamente aplica la recurrida y que proced[en] a explanar de seguida.

...Violaciones constitucionales en el fallo de fecha 01 de marzo de 2021 expediente N° AA20-C-2021-000008, al debido proceso, al derecho a la defensa, a la tutela judicial efectiva y a la confianza legítima y expectativa plausible, al no declarar la inadmisibilidad del avocamiento.

En relación a los requisitos de admisibilidad del avocamiento el criterio jurisprudencial reiterado hasta la presente fecha e inclusive citado en la sentencia conculcada, en la cual se establece lo siguiente:

...omissis...

En ese mismo sentido, la sentencia de fecha 01 de marzo de 2021, contra la cual se plantea el presente recurso de revisión, cita la jurisprudencia de esta Sala en materia de avocamiento y señala [lo] siguiente:

...omissis...

Conforme a dicho criterio jurisprudencial es necesario que concurran los siguientes requisitos: 1) Que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente, por el legislador, al conocimiento de los tribunales, aun cuando no sea strictu sensu materia contencioso administrativa y 2) Que un asunto judicial curse ante algún otro [t]ribunal de la República; a los cuales debe sumarse uno cualquiera de los siguientes: 1) Debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia o, cuando en criterio de la Sala, existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo amerite en razón de su transcendencia o importancia; o 2) que en el juicio cuya avocación se ha solicitado exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones, y la jurisprudencia agrega un quinto requisito, a los antes referidos, y que ‘...las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos...’.

A tales requisitos se debe agregar el contenido del ordinal 16, artículo 25 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que en lo relativo a la competencia de esta Sala señala (...) siendo [e]sta una condición necesaria para poder admitir el avocamiento, que no exista una sentencia firme en el proceso. Ello tiene profundo sentido, porque si hubiere una sentencia firme corresponde a otros medios procesales corregir los errores que se pudieran haber cometido en el fallo.

Así mismo, debe recordarse que en el presupuesto procesal del avocamiento son desórdenes procesales, actividades irregulares que impidan o menoscaben a las partes o a alguna de ellas, el ejercicio pleno de su derecho a la defensa. Este

presupuesto se repite en el artículo 7 eiusdem, cuando prevé (...) se establece que esa irregularidad se refiere a violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del poder judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática se refiere, claramente, a actos irregulares del tribunal en ejercicio de las facultades propias de la actividad jurisdiccional que atenten contra la certeza que debe ofrecer el sistema jurídico o en su caso involucren un menoscabo o afectación de los principios democráticos.

Esto obviamente se trata de una situación excepcional y que en esos casos el avocamiento es utilizado para restituir el buen orden de la actividad judicial.

Resulten evidente que el avocamiento no pretende, ni puede ser usado, para la revisión de la[s] sentencias firmes, es una excepción como dij[eron] anteriormente, cuya normativa se distingue, en primer lugar, con un propósito de corrección del trámite procesal, que no incluye la revisión de las sentencias, sino la revisión de los actos procesales calificados como grave desorden procesal; y es comprensible que así sea porque las sentencias tienen que ser revisadas por otros medios y una vez que alcanza la firmeza el proceso cognitivo ha concluido y lo que sigue es el trámite de su ejecución.

De modo que, a[u]n cuando en el trámite de la ejecución de sentencia pudieran haber alteraciones que justificaran el avocamiento. [e]ste s[o]lo será para garantizar una apropiada ejecución de la sentencia en protección a la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 26 constitucional.

Es el caso que, al analizar los requisitos de admisibilidad la sentencia confutada de por probados los siguientes requisitos:

- 1) que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente, por el legislador, al conocimiento de los tribunales;*
- 2) que el asunto judicial curse ante otro [t]ribunal de la República, y para ello afirman que dicho asunto se encuentra en curso ante otro tribunal de la República:*
- 3) que ‘...no se ha corregido de manera adecuada la suma expresada a las circunstancias económicas actuales en virtud de la tardanza en el cumplimiento de la obligación, dado que el juez de instancia que lleva el caso, no ha dado cumplimiento a los parámetros específicos de la indexación establecidos legalmente, aunado al hecho de que conforme a lo señalado en la solicitud de avocamiento, antes transcrita, en el presente caso se pone en tela de juicio las garantías para la adecuada protección de los intereses del solicitante en obtener un justo resarcimiento ordenado por la sentencia definitivamente firme dictada en el presente juicio, situación [e]sta de manifiesta injusticia y evidente error judicial, que genera una inminente confusión y desorden procesal ante la sociedad, por la indebida actuación de un juez de la República de primera instancia, lo que tiene incidencia directa con el interés público o social, al trastocar y poner en tela de juicio ante la comunidad, la legalidad e inconstitucionalidad de las actuaciones de los funcionarios y órganos del Estado Venezolano’. Se reconoce expresamente que existe una sentencia definitivamente firme y que el motivo es que ‘...no se ha corregido de manera adecuada la suma expresada a las circunstancias económicas actuales en virtud de la tardanza en el cumplimiento de la obligación, dado que el juez de instancia que lleva el caso, no ha dado cumplimiento a los parámetros específicos de la indexación establecidos legalmente...’, es decir, no se ha realizado la experticia*

complementaria ordenada en el fallo definitivamente firme, señalando que ha habido tardanza en el cumplimiento.

4) que existe ‘...un presunto desorden procesal, que degeneró en un palmario desequilibrio procesal en la causa, que se señala como una patente indefensión de los procesales del juicio, al no subsanar la brecha inflacionaria generada por el transcurso del tiempo, desde la presentación de la demanda es decir del año 2015, hasta la fecha de la presentación de la solicitud de avocamiento ante esta Sala...’, insistiendo que la afectación estaría causada por la indexación de la suma condenada y señala que se han realizado una exhaustiva revisión de los recaudos consignados por el solicitante de avocamiento; y

5) finalmente en cuanto al requisito que los medios resulten inoperantes para la protección de los intereses de las partes, la sentencia advierte que ‘...las infracciones delatadas son de tal magnitud que impiden la legalidad de los actos decisorios dictados, y dejan en clara indefensión al sujeto procesal de la causa, haciendo nugatorio su derecho a un debido proceso, que obliga a que obtenga un resarcimiento justo y en el menor tiempo posible, en virtud de la extraordinaria situación económica que se vive actualmente en la República...’ y consideran que los medios ordinarios existentes son inoperantes y agrega que existen ‘...infracciones de orden público y constitucionales ...omissis... en la sustanciación y decisión del caso, por parte de la juez de primera instancia, conforme a lo expresado en la solicitud del avocamiento antes transcrita en este fallo’.

Tal determinación implica una grosera violación a los derechos constitucionales denunciados, ya que pese a que la decisión afirma analizar los requisitos de admisibilidad del avocamiento a la luz de la solicitud y las pruebas aportadas, ello es falso. Muy por el contrario de la solicitud y las pruebas se comprueban la ausencia de los requisitos de admisibilidad...

En la situación que se analiza la Sala [de Casación] Civil admite un avocamiento a pesar que existe, y así lo reconoce, una sentencia firme sobre el mérito de la causa. Más aún, admite el avocamiento a pesar de que la solicitud no contiene ninguna declaración que describa la existencia de un grave desorden en el trámite del proceso. Por el contrario, lo que invoca el solicitante es su inconformidad con el contenido de la sentencia, a la que atribuye un defecto que pide sea corregido. Pero sorprende que la Sala no haya tomado en cuenta que cuando el solicitante del avocamiento pidió que se realizara la ejecución de la sentencia, estaba reconociendo no s[o]lo que había una sentencia definitivamente firme, sino, además, demostraba su [conformidad] con su contenido, por no haber propuesto ningún recurso contra la sentencia definitiva. Dicho en otras palabras, sus acciones corroboran que estaba de acuerdo con el contenido del fallo dictado en fecha 31 de mayo de 2018.

Hay una situación que pone de relieve la deformación de los principios que informan al avocamiento en la solicitud de avocamiento se afirma que la sentencia definitiva, contra la que pretende el avocamiento, no había indicado los parámetros temporales que tenían que ser tomados en cuenta para el cálculo de la indexación; y la Sala, en lo que constituye una obvia incongruencia, afirma que s[í] hay límites temporales para la práctica de la experticia, pero sostiene que [e]stos son erróneos, con lo cual no solo está supliendo un argumento no expresado por la parte sino que, por si fuera poco, no es un hecho que justifique una solicitud de avocamiento.

Adicionalmente a lo anterior, en la descripción del trámite del proceso se puede advertir que luego de declarada la sentencia firme el tribunal de instancia dictó un auto acordando que se practique una experticia complementaria del fallo, con un solo experto. Ahora bien, respecto a este auto del tribunal, evidente consecuencia de la ejecución de la sentencia definitivamente firme, el solicitante de avocamiento no intentó recurso alguno, por tanto, esta sentencia también había quedado firme.

De todo ello, se infiere que no hay evidencia de un desorden en el trámite del proceso, sino una continuidad natural de los actos procesales propios del trámite de ejecución de la sentencia. Más bien, se advierte una falta de diligencia por parte del interesado al no solicitar que se produjera la experticia complementaria del fallo. Por lo que, inexplicablemente, la Sala no advirtió que es imputable a la parte solicitante, ilegítimamente beneficiada con el avocamiento, el desinterés en promover que se cumpliera con lo ordenado por el tribunal. Circunstancia que le hubiera permitido obtener una satisfacción completa, y acudir, en lugar de los medios útiles para impulsar la ejecución, a un medio procesal que no está previsto para corregir tal circunstancia.

Por consiguiente, es evidente, que se lesiona el derecho a la defensa de [su] mandante, previsto en el artículo 49 constitucional, cuando se admite un avocamiento sin que existan los presupuestos que justifican su admisión, cuyo trámite no permite a la parte que no lo ha solicitado discutir si procede o no la solicitud de avocamiento y no tiene previsto la posibilidad de recurrir de las decisiones que se dicten en el mismo. Precisamente, estas circunstancias explican porque se exige prudencia y el cumplimiento estricto de los presupuestos que justifican que se acuerde.

Todo lo antes expresado, son hechos que han ocasionado una violación al debido proceso y un menoscabo al derecho de defensa (artículo 49 C.R.B.V.); de la tutela judicial efectiva (artículo 26 C.R.B.V.), entendida como el derecho de ser juzgado conforme a la ley y con estricto apego a los hechos del expediente; violenta la confianza legítima y expectativa plausible (...) toda vez que a pesar de declarar que ha verificado cada uno de los requisitos de admisibilidad del avocamiento, en el examen que realiza de los presupuestos para su admisión, omite hechos y tergiversa otros que demuestran, fehacientemente, la inadmisibilidad del mismo.

...resultan evidentes y groseras las violaciones constitucionales al debido proceso, al derecho a la defensa, a la tutela judicial efectiva y a la confianza legítima y expectativa plausible que denuncia[n] y constituyen un escandaloso precedente, al pretenderse mediante el avocamiento la revisión de sentencias definitivamente firmes sin que exista desorden procesal alguno, utilizando el avocamiento para un fin distinto al cual fue previsto, al caso para modificar el dispositivo de un fallo definitivamente firme contra el cual el demandante solicitante no ejerció recurso alguno en clara señal de conformidad, impidiendo a la parte afectada por dicha condena ejercer recurso alguno.

Por todo lo antes expresado resulta forzoso para esta Sala Constitucional en resguardo de la uniformidad de criterio y la seguridad jurídica, declarar con lugar la revisión propuesta contra el fallo de fecha 01 de marzo de 2021 y declarar nulo el fallo y todas las actuaciones siguientes ocurridas en el expediente N° AA20-C-2021-000008, lo cual solicita[n].

Para el supuesto negado que esta Sala Constitucional, pese a la grave violación de derechos constitucionales antes denunciados, considerase, que la naturaleza y requisitos del avocamiento pueden ser modificados, como sería el caso que proceda el avocamiento sin que exista un proceso en curso, sin que exista desorden procesal alguno, sin que la parte solicitante haya ejercido recurso alguno contra la sentencia definitiva, ni contra los autos de ejecución de sentencia, los cuales son eficientes para remediar su situación jurídica y más grave aún no haya denunciado irregularidad alguna durante el proceso de conocimiento de ejecución; si pese a todo ello esta Sala decide que los derechos constitucionales de [su] mandante no fueron conculcados, permitiendo que la ausencia de tales requisitos sea posible en cualquier caso; lo cual atenta evidentemente contra la paz social, procede[n] a solicitar la revisión de la sentencia dictada por la Sala [de Casación] Civil (...) [de] fecha 16 de abril de 2021, la cual declaró con lugar el avocamiento, la nulidad parcial de la sentencia firme dictada por la primera instancia, en torno a la estimación del monto del daño moral y su indexación judicial y condenó al pago de la cantidad en bolívares equivalentes a DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL PETROS (237.000,00), calculada según el valor del [p]etro para el momento del efectivo pago y la indexación de dicho monto si el demandado condenado, no da cumplimiento voluntario a la sentencia dentro de los lapsos establecidos al respecto, excluyéndose de dicho cálculo los lapsos sobre los cuales la causa haya estado paralizada por acuerdo entre las partes, por hechos fortuitos o de fuerza mayor y por vacaciones judiciales, debido a que la estimación hecha por el juez es actualizada el momento en que dicta la sentencia, con fundamento a los siguientes razonamiento[s] y pretensiones:

...omissis...

...La sentencia N° 081, de fecha 16 de abril de 2021, dictada en el expediente N° AA20-C-2021-000008, decidió una solicitud de avocamiento formulada por el apoderado del ciudadano Diosdado Cabello Rond[ó]n, por concepto de daños morales que supuestamente le habría causado la publicación de una noticia que el diario El Nacional replicó de la prensa internacional, concretamente el diario español ABC.

En su parte pertinente, la sentencia N° 081 señala lo siguiente:

...omissis...

De la extensa, pero impretermisible transcripción que antecede se evidencia, como (...) la sentencia N° 081 está viciada constitucionalmente por cuanto:

...omissis...

La decisión cuya revisión se solicita reconoce que hay una sentencia definitivamente firme de primera instancia, pero que, según opinan, su dispositivo tendría errores en la forma de calcular la indexación y con fundamento a ello proceden a juzgar nuevamente los hechos y fijan un nuevo monto indemnizatorio, modificando el dispositivo del fallo definitivamente firme y estableciendo una nueva condena por concepto de daño moral, calculada [e]sta en una moneda distinta a la que fue solicitada, violentando groseramente la cosa juzgada y la confianza legítima o expectativa plausible, ya que no dio aplicación a los criterios jurisprudenciales vigentes durante el devenir del proceso judicial en el cual se dictó el fallo definitivamente firme, el cual inició en el año 2015 y finalizó en el año 2018.

Ahora bien, la existencia de una sentencia firme es un impedimento no s[o]lo para tramitar el avocamiento de acuerdo a lo alegado supra, ya que al existir cosa juzgada, le estaba impedido a la Sala [de Casación] Civil modificar la sentencia, y así lo ha reconocido reiteradamente la jurisprudencia dictada por dicha sala (...) en las cuales se estableció:

...omissis...

Como se comprueba, la sentencia señala que están llenos los extremos de procedencia del avocamiento por un supuesto error de juzgamiento de primera instancia en lo relativo a los parámetros temporales de la experticia complementaria del fallo ordenada, y concluye que debe fijar el monto definitivo de la condena más la indexación si hubiere lugar a ello, es decir, volver a decidir el mérito de la causa, y tan grosera es la violación que procede a decidir los hechos y las pruebas que fueron objeto del debate probatorio que concluyó con una sentencia definitivamente firme, cuando expresa:

...omissis...

Así la Sala [de Casación] Civil mediante la figura del avocamiento, por un supuesto desorden procesal en el establecimiento temporal de la experticia complementaria del fallo definitivamente firme, modifica el dispositivo del fallo, analizando los hechos y condenando un monto distinto, actuando como un tribunal de alzada.

...No existe duda que la Sala de Casación Civil violentó gravemente el principio del juez natural, al desconocer no solo criterios vinculantes que desarrollan la figura del avocamiento, sino que además atentó contra la seguridad jurídica al quebrantar la cosa juzgada material de una sentencia ya firme, porque había condena contra El Nacional a pagar una indemnización por daño moral.

En este orden de ideas, como lo reconoce el mismo Tribunal Supremo de Justicia, la autoridad de la cosa juzgada cubre lo deducido y deducible que sea consecuencia de una sentencia firme, por lo que procedió ilegítimamente la Sala de Casación Civil, en atención a lo dispuesto respecto del ejercicio legítimo de la función jurisdiccional por el artículo 257, constitucional, al abrir fases de decisión sobre un asunto ya resuelto con fuerza de cosa juzgada.

La intangibilidad de la sentencia definitivamente es un principio que encierra la noción más elemental de la cosa juzgada material, salvo que [e]sta sea calificada de dolosa, en cuyo caso, por excepción, cabe cuestionarla, pero por otro tipo o modo de impugnación m[a]s no, a través de un avocamiento.

Esta manera de sentenciar comporta igualmente violación del artículo 49, ordinal 4°, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela por cuanto este avocamiento en un[a] causa con sentencia definitivamente firme le arrebató a CA Editora El Nacional el derecho a ser juzgado por su juez natural.

Adicionalmente, en el supuesto negado que se dicte un fallo que contenga una nueva interpretación que permita el avocamiento en juicios donde haya recaído una sentencia definitivamente firme y contra la cual el solicitante no haya ejercido recurso ordinario alguno y más grave aún se le permite a cualesquiera de las salas que conforman este [t]ribunal modificar fallos definitivamente firmes, dicho criterio no puede ser aplicado al caso en concreto, sino de allí en adelante, en virtud de la expectativa plausible, al haber litigado bajo el criterio anterior.

...La sentencia número 081 de la Sala de Casación Civil [v]iola el principio de la confianza legítima porque no respetó su propia jurisprudencia en lo relativo al cálculo de la indexación.

La señalada infracción constitucional de la Sala de Casación Civil, al separarse de su propia doctrina y del Tribunal Supremo de Justicia, puesto que la sentencia de instancia había quedado firme desde el 14 de noviembre de 2018, quebranta el principio de confianza legítima y de la expectativa plausible respecto del mantenimiento y estabilidad de los procesos.

Las razones que fundamentan estas violaciones son las siguientes:

i. La doctrina dominante para la época de tramitación del juicio y la publicación del fallo, objeto y sujeto de avocamiento, regulaba de manera especial el tema del ajuste monetario o de indexación judicial. Hoy, la tesis es que el juez, en materia civil, la puede aplicar de oficio sin que sea importante su alegato oportuno, sea con el escrito de la demanda o de la reconvencción...

ii. Pero, aun considerando esta nueva doctrina, esta no tiene recepción en el caso Diosdado Cabello vs. El Nacional, porque se trataba de una condena firme de daño moral. Y el Tribunal Supremo de Justicia, por intermedio de la Sala Constitucional ha conformado como norma que el daño moral requiere un tratamiento diferente al daño pecuniario o material, y, que, por principio, no puede el juez indexar discrecionalmente su condena (...) Entre otras razones, porque antes de la sentencia de condena no se sabe cuál es el valor de esa condena, ya que es la sentencia la que a la postre fija ese valor.

iii. Por otro lado, por la naturaleza moral de la condena el juez está en la imposibilidad técnica de ajustarla. Solo a lo sumo, si la parte condenada no cumpliera voluntariamente con el dispositivo del fallo. En este caso, en garantía del debido proceso, el tribunal de la ejecución debe abrir una articulación probatoria para establecer si había o no el derecho a la indexación y acordar una experticia complementaria del fallo antes de la ejecución forzada. Porque de lo contrario, el juez resolverá sin conocimiento de causa, incurriendo en una franca violación al derecho de la defensa del condenado.

iv. En este punto y en materia laboral, la doctrina de la Sala de Casación Social, es clara y precisa, ya que solo castiga al patrono que impide la ejecución, en razón de que así lo prevé el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en el sentido de que la indexación cubriría el lapso que va del decreto de ejecución del fallo hasta el día del pago, pero nunca desde la admisión de la demanda, justamente porque la parte desconoce el valor último de la condena.

v. Desde otro orden de ideas, la Sala de Casación Civil, en [s]entencia No. 632 del 15.10.2004, estableció la imposibilidad de la indexación del daño moral, por lo que, si el nuevo criterio de la Sala de Casación Civil, posterior a la demanda, es que la indexación s[í] procede en el daño moral, como deuda dineraria, a diferencia de la jurisprudencia anterior, tal criterio no es aplicable al [c]aso Diosdado Cabello vs. El Nacional, porque tal criterio es posterior a la sentencia definitivamente firme que fijó el monto a pagar, conforme a los precedentes jurisprudenciales vinculantes de respeto de los principios de confianza legítima y de la expectativa plausible.

vi. Además, la doctrina de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, establecida en la sentencia No. 576 del 20 de marzo [de] 2006, declara que la indexación en los procesos de daños y perjuicios, a pesar de la discrecionalidad que

pueden tener los jueces para fijar la indemnización, sobre todo respecto de los daños que no representen un interés social, comenzada la ejecución no pueden ir variando esta cantidad por motivo de nuevas indexaciones, puesto que se trata de una cantidad ya fijada mediante sentencia definitivamente firme.

vii. De modo que iniciada la fase ejecutiva esta no se encuentra abierta indefinidamente para que dentro de ella se vayan añadiendo nuevos cobros. Asimismo, según la doctrina citada un ajuste en la prestación del deudor una vez abierta esta fase de ejecución es un abuso de derecho que no puede alentarse. Y, además, que los jueces han de señalar una base efectiva y cierta, comprobable, o mediante experticia complementaria del fallo, para el ajuste o resarcimiento de la condena, sobre todo cuando no se trata de asuntos contractuales o extracontractuales. Hubo, pues, una ruptura al equilibrio procesal fuente inagotable de indefensión, que la Sala de Casación no conjuró, sino que estimuló.

...La sentencia N° 081 de la Sala de Casación Civil del 16 de abril de 2021, violó el principio de igualdad ante la ley, previsto en el artículo 21 constitucional. No puede escapar a esta solicitud de revisión constitucional un hecho por todos conocido: el actor, Diosdado Cabello es diputado de la Asamblea Nacional, vicepresidente del Partido Socialista Unido de Venezuela y dispone de un gran programa de televisión en el canal del Estado, denominado 'Con el Mazo Dando' desde el cual dirige mensajes al país. En este programa, el actor ha venido hablando de este juicio y ha dado siempre por descontado que dispondría de la condena para crear una universidad. Así lo invocó formalmente, como un hecho notorio comunicacional.

Lo anterior es solo para buscar explicación a lo que señala[n] a continuación. En efecto, de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, la condena por daños morales han sido muy moderadas. Así lo señala[n] a título de referencias, los casos siguientes:

...omissis...

En general todas las indemnizaciones anteriores a que hace mención son radicalmente inferiores a la condena a favor de Diosdado Cabello por concepto de daño moral, tratándose de eventos muchísimos más graves que el señalado como producido por [su] mandante.

Los parámetros de la Sala de Casación Civil en su sentencia N° 081 no tienen explicación jurídica. No se respetó el principio de igualdad ante la ley.

De haber mantenido la igualdad de las partes ante la ley, no habría habido avocamiento y mucho menos una condena como la establecida por la sentencia número 081 de la Sala de Casación Civil.

Es evidente, que el demandante tuvo en su oportunidad el derecho de apelar la sentencia de primera instancia o de adherirse a la apelación de la misma, incluso pudo recurrir en contra de la homologación del desistimiento y no lo hizo, mostrando conformidad con la sentencia y solicitando la ejecución de la misma al pedir la designación de un experto para que calculara la indexación ordena en dicho fallo, hasta que pasado más de dos años comparece el apoderado del demandante sin justificación alguna ante la Sala [de Casación] Civil del Tribunal Supremo de Justicia a solicitar el avocamiento sobre la causa en la que existía sentencia firme y la Sala de Casación Civil conculcando los derechos de [su] representada y al derecho mismo lo declara procedente en perjuicio de la cosa juzgada.

Es de advertir, que la sentencia señala que la motivación de la sentencia de primera instancia queda incólume, lo cual reaviva un hecho presente en ella, que hace inexplicable que sea legítimo el reconocimiento del derecho a recibir una indemnización por daño moral, por las razones que se describen a continuación, pero de las que se advierte no forman parte de las razones de inconstitucionalidad de la sentencia de la Sala [de Casación] Civil, sino son una circunstancia útil para la comprensión del caso.

En efecto, pese a que fallo cuya revisión se solicita señala que el hecho generador se encuentra probado en la parte de la sentencia que queda incólume, [pueden] apreciar que en la misma no se probó hecho generador alguno, al contrario lo que se prueba es que [su] representada obró conforme al periodismo en su función de informar, al concederle sentencia en su motiva pleno valor probatorio a la rogatoria contentiva de la testimonial de los ciudadanos Bleito Rubido y Emili Blasco, cuando afirma:

'...de la que se precia que los ciudadanos Bleito Rubido y Emily Blasco, manifestaron bajo fe de juramento ...omissis...que en los archivos del periódico que él dirige se publicó la entrevista al capitán Lesmy Salazar, constando en hemeroteca y en la edición digital ...omissis... De lo anterior se desprende que los testigos no incurrían en contradicciones, imprecisiones o parcialidad que puedan invadir sus testimonios, a los cuales se les otorga pleno valor probatorio a tenor de lo previsto en el artículo 408, 506 del código de procedimiento civil (sic)...'

Tal probanza demostró que [su] representada efectivamente replicó una noticia que fue información fidedigna de lo publicado por el diario ABC de España y ello la exonera de toda culpa sobre dicha publicación, siendo así se [encuentran] con un monto de una indemnización inverosímil fundamentada en la nada como hecho generador del daño moral.

En conclusión, la Sala de Casación Civil, mediante la sentencia N° 081, cuya revisión solicita[n] incurrió en una violación grosera al debido proceso, al derecho a la defensa, la tutela judicial efectiva y a la confianza legítima o expectativa plausible, al avocarse en un juicio donde existía sentencia definitivamente firme, desconociendo el criterio jurisprudencial vigente bajo el cual las parte[s] litigaron, con relación al avocamiento y específicamente a la indexación en los casos de condena de daño moral.

La sentencia mediante tergiversación de lo verdaderamente ocurrido concluye que un supuesto error en la sentencia y en específico en la forma de calcular la indexación, con lo cual el demandante se conformó, al no ejercer recurso alguno, es un motivo para declarar con lugar el avocamiento, distorsionando esa figura procesal para modificar parcialmente el dispositivo de un fallo definitivamente firme y condenar a algo distinto, actuando como un tribunal de alzada, sin que mediara recurso alguno.

Obsérvese que la Sala [de Casación] Civil no corrigió un error en el cálculo de la indexación, sino que modificó el dispositivo del fallo para condenar un nuevo monto de indemnización, modificando así no s[o]lo la forma de calcular la indexación, sino el monto sobre el cual se calcularía.

Todo ello constituye una absoluta arbitrariedad y genera un desequilibrio grave entre las partes, favoreciendo a una, al caso, al demandante, con una nueva condena excesiva, si [se relaciona] con condenas acordadas en este [t]ribunal en casos aún

más graves e impedir el ejercicio recursivo de [su] mandante al no estar previsto en la figura del avocamiento, figura procesal que no es prevista legalmente para ello; desconociendo gravemente la paz social, la seguridad jurídica y la majestad del poder judicial, lo que hace forzoso el pronunciamiento de esta Sala Constitucional para restituir a [su] mandante en sus derechos constitucionales conculcados.” (Corchetes de esta Sala).

Aunado a lo anterior, solicitó que esta Sala decretara medida cautelar de suspensión de los efectos de las sentencias cuya revisión solicitó y que su pedimento de cuestionamiento constitucional sea declarado ha lugar.

II

DE LAS SENTENCIAS CUYA REVISIÓN SE SOLICITA

La Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, con motivo de la solicitud de avocamiento hecha valer por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, titular de la cedula de identidad n.º V-8.370.825, en la causa seguida ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, según expediente distinguido con las siglas AP11-V-2015-001114 (nomenclatura del referido tribunal), en el que se sustancia la demanda por cobro de daño moral, instaurada por el referido ciudadano en contra de la empresa hoy solicitante, dictó tres (3) decisiones que son objeto de la solicitud de revisión constitucional que intenta hacer valer la peticionaria, las cuales son:

1.- La sentencia identificada con las siglas AVOC.000001, de fecha 1 de marzo de 2021, en la cual se declaró procedente la primera fase del avocamiento, en los siguientes términos:

“En relación con la figura del avocamiento, este Supremo Tribunal de la República ha indicado que en el mismo deben utilizarse criterios de extrema prudencia y ponderación, tomando en consideración fundamentalmente la necesidad de evitar graves injusticias o una denegación de justicia, o que se encuentren en disputa cuestiones que rebasen el interés privado y afecten de manera directa el interés público y social, o que sea necesario restablecer el orden en algún proceso judicial que así lo amerite en razón de su trascendencia e importancia. (Vid. Sentencia N° 1439 de la Sala Político Administrativa del 22 de junio de 2000).

Por tanto, el avocamiento constituye una facultad especial privativa, expresamente señalada en la ley, del órgano jurisdiccional de mayor jerarquía, de sustraer el conocimiento de una causa al juez natural de menor jerarquía, que afecta de forma directa los principios constitucionales al juez natural, el debido proceso y la previsión de los recursos ordinarios y extraordinarios, que hace concluir en su carácter excepcional, y por tanto no constituye un recurso o medio procesal al que puedan recurrir las partes para hacer valer su desacuerdo con los criterios jurídicos contenidos en decisiones o actuaciones judiciales, sino que, antes bien, como instrumento excepcional que implica un trastorno de competencias legalmente atribuidas, se debe obedecer en su formulación a estrictos parámetros que justifiquen suficientemente su procedencia. Así se establece.

En tal sentido cabe señalar, en cuanto a los requisitos de procedencia de la figura del avocamiento, la doctrina de esta Sala plasmada en su decisión N° AVOC-211, de fecha 3 de mayo de 2005, expediente N° 2004-1009, caso: Nais Graciela Blanco, reiterada en su fallo N° AVOC-346, de fecha 12 de julio de 2018, expediente N° 2018-187, caso: William Vilchez Yustiz, que dispuso lo siguiente:

...omissis...

Por su parte, la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, en cuanto a los requisitos de procedencia del avocamiento, en su reciente sentencia N° 591, de fecha 10 de agosto de 2018, expediente N° 2018-491, en la solicitud de avocamiento incoada por la ciudadana Fayruz Elneser de Tarbein, asistida por el ciudadano abogado Haikal Reinaldo Sabbagh García, de la causa que cursa ante el Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Nueva Esparta, en el juicio de amparo constitucional incoado por la sociedad mercantil KAINA C.A., en contra de la Juez del Juzgado Quinto de Municipio Ordinario y Ejecutor de Medidas de los Municipios Mariño, García, Tubores, Villalba y Península de Macanao de la misma Circunscripción Judicial, dispuso lo siguiente:

...omissis...

Ahora bien, en cuanto a los supuestos de procedencia, en este caso se observa lo siguiente:

1) Que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente, por el legislador, al conocimiento de los tribunales.

Al respecto se observa, que el presente caso versa sobre una demanda civil por daño moral, con afectación de los derechos individuales, en atención a los sujetos procesales involucrados, incoada por el ciudadano DIOSDADO CABELLO RONDÓN contra la sociedad mercantil C.A, EDITORIAL EL NACIONAL, expediente distinguido con el número AP11-V-2015-001114, tramitado ante el ‘Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de

la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas', que fuera conocido por un juez de primera instancia con competencia civil, bajo las reglas de competencia ordinaria de los tribunales de instancia, por la materia, territorio y cuantía, el cual tiene su competencia atribuida ordinariamente, por el legislador al conocimiento de los tribunales.

Por lo cual, se da por cumplido este primer supuesto de procedencia.

2) Que un asunto judicial curse ante algún otro Tribunal de la República.

En este supuesto se observa, que el juicio o proceso judicial ya reseñado en este fallo, objeto del avocamiento, está siendo conocido por un juez con competencia civil y mercantil de primera instancia, por lo cual, dicho asunto se encuentra en curso ante otro tribunal de la República.

En consecuencia, se da por cumplido este segundo supuesto de procedencia.

3) Debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia o, cuando en criterio de la Sala, existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo amerite en razón de su trascendencia o importancia.

En este caso, la Sala observa que se delata la violación del equilibrio procesal dada la afectación del solicitante en la ejecución del fallo, respecto a la actualización monetaria del monto condenado en sentencia dictada por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 31 de mayo de 2018, toda vez que no se ha corregido de manera adecuada la suma expresada a las circunstancias económicas actuales en virtud de la tardanza en el cumplimiento de la obligación, dado que el juez de instancia que lleva el caso, no ha dado cumplimiento a los parámetros específicos de la indexación establecidos legalmente, aunado al hecho de que conforme a lo señalado en la solicitud de avocamiento, antes transcrita, en el presente caso se pone en tela de juicio las garantías para la adecuada protección de los intereses del solicitante en obtener un justo resarcimiento ordenado por la sentencia definitivamente firme dictada en el presente juicio, situación ésta de manifiesta injusticia y evidente error judicial, que genera una inminente confusión y desorden procesal ante la sociedad, por la indebida actuación de un juez de la República de primera instancia, lo que tiene incidencia directa con el interés público o social, al trastocar y poner en tela de juicio ante la comunidad, la legalidad e institucionalidad de las actuaciones de los funcionarios y órganos del Estado Venezolano.

Por lo cual, se da por cumplido este tercer supuesto de procedencia.

4) Que en el juicio cuya avocación se ha solicitado exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones.

En el presente caso, vistas la actuaciones señaladas como contrarias a derecho e ilegales, presuntamente cometidas por parte del juez de primera instancia, como ya se reseñó con anterioridad en la transcripción de la solicitud de avocamiento, que conducen al señalamiento de un presunto desorden procesal, que degeneró en un palmario desequilibrio procesal en la causa, que se señala como una patente indefensión de los sujetos procesales del juicio, al no subsanar la brecha inflacionaria generada por el transcurso del tiempo desde la presentación de la demanda es decir del año 2015, hasta la fecha de la presentación de la solicitud de

avocamiento ante esta Sala, hace que se deba escudriñar más a fondo el caso, y así poder tomar una determinación al respecto, la cual de forma preliminar parecería verificarse su existencia en este caso, de la revisión exhaustiva hecha por la Sala de los recaudos consignados por el solicitante del avocamiento, como pruebas de la afectación del requirente en el trámite de la causa por parte del juez de primera instancia.

Por lo cual, se da por cumplido este tercer supuesto de procedencia.

5) Que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos.

En el presente caso, las infracciones delatadas ante esta Sala son de tal magnitud, que impiden la legalidad de los actos decisorios dictados, y dejan en clara indefensión al sujeto procesal de la causa, haciendo nugatorio su derecho a un debido proceso, que obliga a que obtenga un resarcimiento justo y en el menor tiempo posible, en virtud de la extraordinaria situación económica que se vive actualmente en la República el mismo sea conocido por un juez idóneo e imparcial, por la presunta violación de la garantía al juez natural, consagrada en el artículo 49 encabezamiento y numeral 4° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como la violación de los artículos 10 y 15 del Código de Procedimiento Civil, que informan que ‘...La justicia se administrará lo más brevemente posible...’, y que ‘...los jueces garantizarán el derecho de defensa, y mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencia ni desigualdades y en los privativos de cada una, las mantendrán respectivamente, según lo acuerde la ley a la diversa condición que tengan en el juicio, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género...’, materias de eminente orden público constitucional, lo que a criterio de esta Sala determina la inoperancia de los medios ordinarios existentes para corregir las infracciones de orden público y constitucionales señaladas como ocurridas en la sustanciación y decisión del caso, por parte de la juez de primera instancia, conforme a lo expresado en la solicitud de avocamiento antes transcrita en este fallo. (Cfr. Fallos de esta Sala N° RC-868, de fecha 7 de diciembre de 2016, expediente N° 2016-456 y N° RC-390, de fecha 15 de junio de 2005, expediente N° 2005-052).-

Por lo cual, se da por cumplido este quinto supuesto de procedencia.

Ahora bien, visto que se dieron por cumplidos todos los supuestos necesarios para la procedencia en primera fase de esta solicitud de avocamiento, fijados conforme a la doctrina de esta Sala antes descrita en este fallo, y se evidencia la posible transgresión del orden público procesal y constitucional, que ameritan el conocimiento a fondo de la Sala del presente caso, al tener inherencia directa con el interés público o social, y al trastocar y poner en tela de juicio ante la comunidad, la legalidad e institucionalidad de las actuaciones de los funcionarios y órganos del Estado Venezolano, y que estos supuestos son suficientes para su admisión y trámite; en consecuencia, esta Sala se avoca al conocimiento del caso, y juzga procedente la primera fase del avocamiento, con la consecuente obligación de solicitar el expediente involucrado al caso a la juez de instancia correspondiente, para lo cual se le concede un plazo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de su notificación, y ordenar la paralización de dicho proceso judicial, para un estudio a fondo del mismo, en su segunda fase. Así se decide.-

Finalmente, la Sala advierte que el incumplimiento de lo aquí decidido y ordenado dará lugar a multa equivalente hasta doscientas unidades tributarias (200 U.T.), sin perjuicio de las sanciones penales, civiles, administrativas o disciplinarias a que hubiere lugar, en conformidad con lo estatuido en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.”

2.- La sentencia identificada con las siglas AVOC.000081, de fecha 16 de abril de 2021, en la cual se declaró procedente la segunda fase del avocamiento, en los siguientes términos:

“Siendo la oportunidad procesal correspondiente, pasa esta Sala a decidir la procedencia o no de la segunda fase del avocamiento solicitado, bajo la ponencia Magistrado que con tal carácter la suscribe, en los siguientes términos:

-I-

Este Tribunal Supremo de Justicia, ha indicado en numerosos fallos que en el avocamiento deben utilizarse criterios de extrema prudencia y ponderación, tomando en consideración fundamentalmente, la necesidad de evitar graves injusticias o una denegación de justicia, o que se encuentren en disputa cuestiones que rebasen el interés privado y afecten de manera directa el interés público y social, o que sea necesario restablecer el orden en algún proceso judicial que así lo amerite en razón de su trascendencia e importancia. (Sentencia del 3 de mayo de 2006. Exp. N° 2005-803), circunstancias cuya valoración quedan a la absoluta discreción de ésta Sala. (Cfr. Fallo de esta Sala N° AVOC-667, de fecha 13 de diciembre de 2018, expediente N° 2018-187).-

Ello es así, debido a que mediante el avocamiento, se sustrae del conocimiento y decisión de un juicio al órgano judicial que sería el naturalmente competente para resolverlo, cuando ‘...amerite un tratamiento de excepción con el fin de prevenir antes de que se produzca una situación de caos, desquiciamiento, anarquía o cualesquiera otros inconvenientes a los altos intereses de la Nación y que pudiera perturbar el normal desenvolvimiento de las actividades políticas, económicas y sociales consagradas en nuestra Carta Fundamental’. (Vid. Sentencia de la Sala Constitucional de fecha 5 de abril de 2004, caso de Ruth Rincón de Basso).

Por consiguiente, es necesario que ‘...de la solicitud y los recaudos que se acompañen se pueda inferir una grave situación de desorden procesal, que afecte el interés general del Estado y perturbe la realización del fin que subyace en toda organización política, cual es la justicia.’ (Sentencia de la Sala Político-Administrativa N° 1201, de fecha 25 de mayo de 2000, caso de Blanca Romero de Castillo, reiterada en fallo de esa misma Sala en fecha 15 de febrero de 2001, caso de Rómulo Hernández y otro).

A ello, se ha añadido la necesaria inoperancia de los medios procesales existentes para la adecuada protección de los derechos e intereses en juego, como también que

las irregularidades procesales denunciadas hayan sido advertidas oportunamente en la instancia.

Por esa razón, este Supremo Tribunal ha dejado expresamente establecido que no puede pretenderse que esta figura excepcional se convierta en la regla y pretender los interesados que mediante el avocamiento se repare cualquier violación al ordenamiento jurídico que pueda ser reparada mediante el planteamiento de un recurso ante cualquier instancia competente.

En consecuencia, tal excepción deber ser ejercida prudencialmente en los casos extremos y siempre que se den los requisitos concurrentes a que hace referencia la ley.

Sobre el particular, esta Sala en sentencia del 21 de mayo de 2004, acogió el criterio establecido por la Sala Político-Administrativa de este Máximo Tribunal en fallo de fecha 2 de abril de 2002, (caso de Instituto Nacional de Hipódromos y Procurador General de la República), al concluir que en definitiva ‘...los supuestos de procedencia del avocamiento sujetos a la exclusiva valoración y ponderación de este Alto Tribunal, son los siguientes: a) Que se trate de un asunto que rebase el mero interés privado de las partes involucradas y afecte ostensiblemente el interés público y social, o cuando sea necesario restablecer el orden del algún proceso judicial que lo amerite en razón de su importancia o trascendencia, o que exista una situación de manifiesta injusticia o de evidente error judicial; b) Que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes; y, c) Que las presuntas irregularidades denunciadas en la solicitud de avocamiento hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia...’.

Por todo lo anteriormente expuesto, esta Sala considera necesario insistir que debido a la naturaleza discrecional y excepcional de este instituto procesal, el mismo debe emplearse con criterio de interpretación restrictiva de manera que permita el uso prudente de esta facultad, la cual debe ser ejercida sólo cuando deba impedirse o prevenirse situaciones que perturben de forma flagrante el orden institucional y constitucional, que justifiquen la intervención de alguna de las Salas de este Tribunal Supremo de Justicia, con objeto de subsanar, corregir y restablecer el orden procedimental subvertido, evitando conflictos que puedan ocasionar trastornos, confusión, zozobra colectiva, o que de algún modo puedan entorpecer la actividad pública.

Por consiguiente, la doctrina de esta Sala tiene establecido, que el campo de aplicación de esta figura jurídica debe limitarse únicamente a aquellos casos en que resulta afectado de manera directa el interés público o social, el cual debe prevalecer frente a los intereses de las partes, o cuando existe un desorden procesal de tal magnitud que no garantice el derecho de defensa de las partes y el debido equilibrio en el proceso.

En efecto, respecto a la figura del avocamiento, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en sus artículos 106, 107, 108 y 109, dispone expresamente lo siguiente:

....omissis...

Como puede observarse, del contenido de las disposiciones precedentemente transcritas, se pone de manifiesto, que exclusivamente procede la aplicación de la especialísima figura procesal del avocamiento cuando se observe una manifiesta

injusticia o denegación de justicia y siempre que en criterio exclusivo de este Supremo Tribunal, existan razones de interés público y social que justifiquen la medida.

Así pues, ha sido pacífica la doctrina de este Alto Tribunal al considerar que la prudente aplicación del avocamiento se encuentra vinculada no sólo al carácter extraordinario que presenta, sino que se desprende también, implícitamente, de la propia redacción del texto legal, la necesidad de cumplir un procedimiento por etapas sucesivas, a saber: análisis de la solicitud para requerir el expediente, el estudio directo del asunto por este Supremo Tribunal antes de pronunciarse acerca de la procedencia del avocamiento si fuere el caso, que sólo habrá de producirse cuando la Sala lo estime pertinente.

Hechas estas consideraciones previas, la Sala pasa a analizar si efectivamente existen las irregularidades denunciadas por la representación judicial del solicitante del avocamiento, y a tal efecto se observa lo siguiente:

-II-

Quien hoy accede a esta suprema jurisdicción civil, fundamentan su solicitud de avocamiento de fecha 29 de enero de 2021, en los siguientes alegatos:

...omissis...

-III-

Ahora bien, con la finalidad de evidenciar la existencia de las supuestas irregularidades denunciadas por los solicitantes del avocamiento en estudio, esta Sala de Casación Civil, considera oportuno analizar las actas procesales del expediente que le fuera remitido, sobre el cual se solicitó el avocamiento, por lo cual se pasa a realizar un recuento de aquellos hechos relevantes, de obligatoria y necesaria mención para determinar la existencia de lo alegado, y en tal sentido se observa lo siguiente:

En fecha 11 de agosto de 2015, fue presentada la demanda, por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, (...) representado judicialmente por los ciudadanos abogados Ytala Hernández Torres y Alejandro Castillo Soto, (...) contra la sociedad mercantil distinguida con la denominación Diario El Nacional (...) representada judicialmente por los ciudadanos abogados Juan Cancio Gargantón y Lourdes Gabriela Freire Pietrafesa...

En fecha 12 de agosto de 2015, fue admitida la demanda, y practicada la citación del demandando se produjo la contestación a fondo de la demanda.

Verificado el lapso probatorio y la presentación de informes por las partes, el Tribunal Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 31 de mayo de 2018, dictó sentencia definitiva, declarando con lugar la demanda de daño moral incoada, y condenado a la demandada al pago de la suma de un mil millones de bolívares (Bs. 1.000.000.000,00), como indemnización.

Posteriormente, la demandada ejerció recurso ordinario de apelación en fecha 6 de junio de 2018, y admitido este, el expediente fue remitido al Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas.

Seguidamente en fecha 15 de octubre de 2018, la representación judicial de la demandada, desistió del recurso ordinario de apelación interpuesto, siendo

homologado dicho desistimiento mediante sentencia interlocutoria de fecha 18 de octubre de 2018.

Posteriormente, mediante auto de fecha 14 de noviembre de 2018, se declaró definitivamente firme la sentencia de alzada y ordenó remitir el expediente al tribunal de primera instancia.

Remitido el expediente al Tribunal Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, este lo recibió en fecha 21 de noviembre de 2018.

En fecha 26 de febrero de 2019, el tribunal de la causa ordenó se realizara una experticia complementaria del fallo designando al efecto un experto.

En fecha 29 de enero de 2021, se presentó la solicitud de avocamiento ante esta Sala.

En fecha 1 de marzo de 2021, esta Sala dictó sentencia interlocutoria, declarando procedente la primera fase de la solicitud de avocamiento.

En fecha 3 de marzo de 2021, el Tribunal Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, mediante auto acordó la remisión del expediente principal a esta Sala, en virtud de la procedencia del avocamiento en primera fase.

En fecha 4 de marzo de 2021, se recibió el expediente de la causa principal.

-IV-

Una vez analizadas pormenorizadamente las actas que conforman el expediente antes descrito y examinado lo alegado por la solicitante del avocamiento, esta Sala procede a dictar su máxima decisión en los siguientes términos:

Los alegatos expuestos por la solicitante del avocamiento se dirigen a la existencia de una situación de manifiesta injusticia, de evidente error judicial y de desorden procesal, motivo por el cual, se hace necesario la intervención de esta Sala a los fines de –restablecer el orden de algún proceso judicial que lo requiera en razón de su trascendencia e importancia- como lo es el contexto de marras.

Establecido lo anterior tenemos que esta Sala en reiteradas ocasiones, respecto a las solicitudes de avocamiento ha expresado, entre otras, en sentencia N° AVOC-482, de fecha 4 de noviembre de 2010, expediente N° 2010-418, caso: Propatrimonio, S.C., contra Pedro Campos Plaz, lo siguiente:

...omissis...

Para que proceda el avocamiento, es menester que concurran los siguientes elementos: 1) En primer lugar, que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente por la ley al conocimiento de los tribunales; 2) Que el asunto judicial curse ante otro tribunal de la República; 3) Debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia, o cuando a juicio de la Sala existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo requiera en razón de su trascendencia e importancia; 4) Que en el juicio cuya avocación se solicite, exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones; y 5) Que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos.

Ahora bien, para la resolución del presente asunto, es importante destacar si el mismo cumple con la doctrina de esta Sala, respecto a los REQUISITOS DE

PROCEDENCIA DE LA FIGURA DEL AVOCAMIENTO y el alcance del concepto de ORDEN PÚBLICO PROCESAL e INTERÉS PÚBLICO, plasmada en su sentencia N° AVOC-211, de fecha 3 de mayo de 2005, caso de Nais Blanco Useche, expediente N° 2004-1009, ratificada en sentencia N° AVOC-582 de fecha 14 de agosto de 2017, caso de Etiquetas Sol Sil, C.A., expediente N° 2017-202, que indicó lo siguiente:

...omissis...

En el presente caso, de las actas del expediente se desprende, que se incoó un juicio por daño moral, en el cual quedó firme la sentencia de condena contra la demandada, y en fase de ejecución de dicha sentencia, se ordenó la realización de un experticia complementaria del fallo, a tenor de lo estatuido en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, con el fin de actualizar el monto de la condena.

En torno a la indexación judicial como materia de orden público, esta Sala en su doctrina, reflejada recientemente en su fallo N° RC-013, del 4 de marzo de 2021, expediente N° 2018-394, caso: Roger Francisco De Brito Herrera contra Chun Wing Fung Chan y Pung Koung Fung, señaló lo siguiente:

...omissis...

Posteriormente, se estableció que todos los jueces de la República están obligados a ordenar de oficio la indexación judicial, independientemente de que haya sido solicitado o no en el juicio, tal como consta en sentencia número 517 de fecha 8 de noviembre de 2018, caso: NIEVES DEL SOCORRO PÉREZ DE AGUDO, contra LUÍS CARLOS LARA RANGEL, cuyo extracto pertinente señala:

...omissis...

Conforme a estos criterios jurisprudenciales, esta Máxima Instancia tiene claro que es posible que en el estado de ejecución de sentencias, el efectivo pago de lo adeudado y condenado a pagar al deudor moroso no se materialice en el lapso establecido en el artículo 524 del Código de Procedimiento Civil, y que además dicho proceso se alargue por mucho tiempo, al tener que decretarse la ejecución forzosa y todos los trámites que ello implica, por lo que en esta última etapa es innegable que una de las realidades más graves que enfrenta el juez y principalmente el acreedor es que el deudor opone todo tipo de resistencia a cumplir con la obligación condenada, con el fin de que el transcurso del tiempo obre en beneficio de sus intereses económicos sin que el juez pueda intervenir para proteger el derecho de quien ha obtenido una resolución favorable; por lo que el juez está facultado para ordenar la realización de nuevas experticias complementarias para el cálculo de la indexación que se cause producto del tiempo transcurrido desde el decreto de ejecución forzosa hasta el pago definitivo, en otras palabras, ordenará nueva indexación sobre el monto condenado durante el procedimiento de ejecución forzosa, excluyendo de dicho cálculo, los lapsos sobre los cuales la causa se hubiese paralizado por acuerdo entre las partes, hechos fortuitos o fuerza mayor, tales como vacaciones judiciales y huelga de funcionarios tribunalicios y tomando como base los índices inflacionarios correspondientes fijados por el Banco Central de Venezuela...'

Ahora bien, en el presente caso el Tribunal Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en fecha 31 de mayo de 2018, dictó sentencia definitiva, declarando con lugar la demanda de daño moral incoada, y condenado a la demandada al pago de la suma de un mil millones de bolívares (Bs.

1.000.000.000,00), como indemnización, condenó en costas a la demanda y ordenó la indexación judicial del monto condenado, a través de una experticia complementaria del fallo, desde la fecha de admisión de la demanda (15 de agosto de 2015), hasta que la sentencia quede firme.

Asimismo, ad exemplum y respecto a la indexación en materia de daño moral, esta Sala observa que el monto condenado, será indexado bajo los parámetros expuestos en sentencia de esta Sala N° RC-517, de fecha 8 de noviembre de 2018, expediente N° 2017-619, caso: Nieves Del Socorro Pérez De Agudo contra Luís Carlos Lara Rangel, que señala lo siguiente:

...omissis...

En el presente caso, objeto de esta solicitud extraordinaria de avocamiento, se verifica la violación de los supuestos señalados en la doctrina de esta Sala antes descrita, dado que el juez acordó la indexación judicial desde la fecha de admisión de la demanda hasta la fecha en que la sentencia condenatoria quedara definitivamente firme, siendo que en materia de daño moral la indexación judicial sólo procede, desde la fecha en que se publica el fallo, hasta su ejecución, si el condenado no da cumplimiento voluntario a la sentencia dentro de los lapsos establecidos en la ley, excluyéndose de dicho cálculo los lapsos sobre los cuales la causa haya estado paralizada por acuerdo entre las partes, por hechos fortuitos o de fuerza mayor y por vacaciones judiciales; debido a que la estimación hecha por el juez es actualizada al momento en que dicta la sentencia donde fija el monto de la indemnización por el daño moral comprobado.

En tal sentido la violación antes señalada acarrea como consecuencia la nulidad parcial de la sentencia firme dictada por la primera instancia, en torno a la estimación del monto del daño moral y su indexación judicial, quedando incólume los razonamientos esgrimidos en torno a la comisión del daño moral por parte de la demandada, la sociedad mercantil distinguida con la denominación Diario El Nacional, ya identificada en este fallo, y obliga a esta Sala a corregir, los aspectos fundamentales de la misma que se ven afectados por el error cometido por el juez de instancia, específicamente como lo es la estimación del monto definitivo de la condena por daño moral, el establecimiento de la forma en que se debe ejecutar el fallo y la realización de experticia complementaria del mismo, de ser el caso, a tenor de lo estatuido en el artículo 249 del Código de Procedimiento Civil, y conforme a los parámetros antes señalados en la doctrina de esta Sala, visto el transcurso del tiempo verificado desde la fecha en que la sentencia quedó definitivamente firme hasta la presente fecha, al constituir materia de orden público la indexación judicial, lo que hace concluir, que la situación planteada por la solicitante del avocamiento trasciende y afecta gravemente el interés general o público.

Todo lo discernido precedentemente, determina que le fueron violados a la parte solicitante del avocamiento sus derechos constitucionales a una expectativa plausible, confianza legítima, seguridad jurídica y estabilidad de criterio, en detrimento de una tutela judicial efectiva, todas estas materia de orden público, al no decidir el juez de la causa conforme a la doctrina y jurisprudencia reiteradas de la Sala Constitucional y de esta Sala de Casación Civil, fijadas al respecto, ya citadas en este fallo, con la violación de los artículos 12 y 15 del Código de Procedimiento Civil, al incurrirse en el menoscabo del debido proceso y el derecho a la defensa, por un palmario desequilibrio procesal al no mantener a las partes en igualdad de

condiciones ante la ley, lo que deriva en una clara indefensión de los sujetos procesales, con la infracción de los artículos 2, 26, 49 ordinal 1° y 257 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al no dar un trato igual ante la ley a las partes en litigio, conforme a la jurisprudencia vigente, sobre la estimación de la condena en daño moral, en torno a la ejecución del fallo y la indexación judicial del mismo, dado que los jueces tendrán por norte de sus actos la verdad, que procurarán conocer en los límites de su oficio, teniendo en mira las exigencias de la ley, de la verdad y de la buena fe, y garantizarán el derecho de defensa, y mantendrán a las partes en los derechos y facultades comunes a ellas, sin preferencias ni desigualdades y en los privativos de cada una, sin que puedan permitir ni permitirse ellos extralimitaciones de ningún género. Así se decide.- (Cfr. Fallo de esta Sala N° RC-577, de fecha 6 de octubre de 2016, expediente N° 2016-302, caso: Dianet Alicia Noureddine Gómez contra Oswaldo Bruces y otra).-

Ahora bien, la doctrina de esta Sala señala en torno a la estimación del monto del daño moral a resarcir y su fijación por parte del juez, que la parte reclamante del daño moral debe acreditar para la procedencia de su reclamación el llamado 'hecho generador del daño moral', es decir, el conjunto de circunstancias de hecho que genera la aflicción cuyo petitum doloris se reclama; y, una vez probado el hecho generador, lo que procede es la estimación de dicho daño, la cual se hace al prudente arbitrio del juez. (Cfr. Fallo de esta Sala N° 1 del 17 de febrero de 2000, caso: Ana Rosa Acosta Sifuentes contra Lothar Eikenberg)..

Tal discrecionalidad del juez para fijar el monto de la indemnización encuentra su basamento en el artículo 1196 del Código Civil y se fundamenta en que ningún auxiliar o medio probatorio puede determinar a ciencia cierta cuánto sufrimiento o cuánto dolor padeció el agraviado o en qué medida se vio afectado su honor o prestigio. (En caso de daño moral por difamación).

De allí que el juez de la causa no se encuentre limitado al monto estimado en el libelo de la demanda, sino que puede alterarlo, para disminuirlo o para aumentarlo, sin incurrir en el vicio de incongruencia negativa o positiva, respectivamente.

Asimismo, el artículo in comento establece que esta labor del juez es potestativa, y en este sentido el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio consultando lo más equitativo, justo o racional.

En efecto, es importante tener presente que el daño moral consiste en el sufrimiento que experimenta un individuo en la esfera íntima de su personalidad, que determina su degradación de valor como persona humana, respecto de otros en la sociedad en que se desenvuelve o frente a sí mismo, causado injustamente por un tercero. Dicho sufrimiento puede igualmente consistir en lesiones corporales o pérdidas físicas de familiares.

De lo anterior se colige que el daño moral al referirse a la esfera íntima afectiva del sujeto o lesionado, no es de naturaleza patrimonial y no existen parámetros que puedan determinar su cuantía, pues su determinación corresponde a la esfera íntima del sentenciador, es decir, el juez debe percibir cuál es la importancia del daño sufrido y atendiendo a la escala de sufrimientos, debe colocarse en la situación de la víctima para comprender qué cantidad razonable y equitativa podría reparar por equivalente dicho daño. Los criterios empleados por el sentenciador son enteramente subjetivos y guiados por su condición humana. De allí que ni la estimación del valor

de la demanda, ni lo expresamente solicitado por el interesado o afectado constituye un dato vinculante para el juez al momento de acordarlo.

Por eso, al decidirse una cuestión de daños morales, el sentenciador necesariamente ha de sujetarse al proceso lógico de establecer los hechos, de calificarlos y de llegar a través de este examen a la aplicación del derecho, analizando desde luego la importancia del daño, el grado de culpabilidad del autor, la conducta de la víctima, sin cuya acción no se hubiera producido el daño y la llamada escala de los sufrimientos morales, valorándolos, pues no todos tienen la misma intensidad, por las distintas razones que puedan influir en ellos, para llegar a una indemnización razonable, equitativa, humanamente aceptable.

En todo caso lo que se quiere significar, es que la doctrina de la Sala acerca del daño moral, atiende a que el juez una vez comprobado el hecho ilícito procede a fijar discrecionalmente el monto del daño moral a ser indemnizado a la víctima, con base en su criterio subjetivo, pues siempre la reparación del daño moral la hará, según lo establecido en el artículo 1196 del Código Civil. De modo que queda a su apreciación subjetiva y no limitada a lo estimado en el libelo.

Por consiguiente, la doctrina de esta Sala en materia de daño moral, exige que el reclamante pruebe el llamado hecho generador del daño moral, o sea el conjunto de circunstancias de hecho que genera la aflicción cuyo petitum doloris se reclama. Probado que sea el hecho generador, lo que procede es su estimación, lo cual se hace al prudente arbitrio del juez.

En tal sentido la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia N° 606, de fecha 11 de agosto de 2017, expediente N° 2017-0558, en revisión constitucional incoada por Alberto José Villasmil Léanos y Tania Patricia Lacera Herrera, contra la decisión ‘...de fecha 22 de junio de 2016, marcada con el alfanumérico RC.000381, emanada de la Sala de Casación Civil...’, declaró ha lugar la misma, haciendo referencia a la jurisprudencia reiterada de esta Sala y de la Sala Constitucional en materia de daño moral, señalando al respecto lo siguiente:

...omissis...

*Ahora bien, conforme a todo lo antes expuesto, y de acuerdo a lo dispuesto en la doctrina de esta Sala reflejada en sus fallos números RC-254, expediente N° 2017-072. Caso: Luis Antonio Díaz Barreto contra Ysbetia Roció González Zamora, y RC-255, expediente N° 2017-675. Caso: Dalal Abdrer Rahman Masud contra Yuri Jesús Fernández Camacho y otra, ambos de fecha 29 de mayo de 2018, reiterados entre muchos otros, en fallo N° RC-156, expediente N° 2018-272. Caso: José Rafael Torres González contra Carmelo José González y otra, de fecha 21 de mayo de 2019, así como lo señalado en fallo de esta Sala N° RC-517, expediente N° 2017-619. Caso: Nieves Del Socorro Pérez De Agudo contra Luís Carlos Lara Rangel, de fecha 8 de noviembre de 2018, **QUE INSTAURÓ LA FACULTAD DE ESTIMACIÓN DEL MONTO DEL DAÑO MORAL ‘...INCLUYENDO SU CORRECCIÓN DE OFICIO POR PARTE DE ESTA SALA DE CASACIÓN CIVIL, QUIEN EN DEFINITIVA FIJARÁ EL MONTO DE LA CONDENA, y por cuanto, que la doctrina de esta Sala referente al daño moral, SEÑALA QUE EL JUEZ UNA VEZ COMPROBADO EL HECHO ILÍCITO PROCEDE A FIJAR DISCRECIONALMENTE EL MONTO DEL DAÑO MORAL A SER INDEMNIZADO A LA VÍCTIMA, con base en su criterio subjetivo, conforme a lo previsto en el artículo 1196 del Código Civil y artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, DE MODO QUE QUEDA A SU APRECIACIÓN***

SUBJETIVA Y NO LIMITADA A LO ESTIMADO EN EL LIBELO DE LA DEMANDA, y en aplicación de la SENTENCIA VINCULANTE DE LA SALA CONSTITUCIONAL DE ESTE TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, N° 606, de fecha 11 de agosto de 2017, expediente N° 2017-0558, en revisión constitucional, antes descrita en este fallo, que ‘...CONLLEVA A FORMULAR UN EXHORTO A LA SALA DE CASACIÓN CIVIL, PARA QUE EN EL MARCO DE SUS COMPETENCIAS Y CONFORME A LA DISCRECIONALIDAD EN LA FIJACIÓN DEL MONTO PARA LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL, EFECTÚE UN NUEVO RAZONAMIENTO LÓGICO, ARRIBANDO A TRAVÉS DE ÉSTE A UNA INDEMNIZACIÓN JUSTA Y RAZONABLE, VALORANDO LA INCONMENSURABLE INTENSIDAD DEL SUFRIMIENTO PSÍQUICO...’.

En efecto, es importante tener presente que el daño moral consiste en el sufrimiento que experimenta un individuo en la esfera íntima de su personalidad, que determina su degradación de valor como persona humana, respecto de otros en la sociedad en que se desenvuelve o frente a sí mismo, causado injustamente por un tercero. Dicho sufrimiento puede igualmente consistir en lesiones corporales o pérdidas físicas de familiares.

De lo anterior se colige que el daño moral al referirse a la esfera íntima afectiva del sujeto o lesionado, no es de naturaleza patrimonial y no existen parámetros que puedan determinar su cuantía, pues su determinación corresponde a la esfera íntima del sentenciador, es decir, el juez debe percibir cuál es la importancia del daño sufrido y atendiendo a la escala de sufrimientos, debe colocarse en la situación de la víctima para comprender qué cantidad razonable y equitativa podría reparar por equivalente dicho daño. Los criterios empleados por el sentenciador son enteramente subjetivos y guiados por su condición humana. De allí que ni la estimación del valor de la demanda, ni lo expresamente solicitado por el interesado o afectado constituye un dato vinculante para el juez al momento de acordarlo.

EN CONSIDERACIÓN A TODO LO ANTES SEÑALADO, ESTA SALA DE CASACIÓN CIVIL, PASA A FIJAR EL MONTO DEFINITIVO DEL DAÑO MORAL A RESARCIR EN ESTE CASO, y en tal sentido observa:

1.- La importancia del daño. Se trata del desprecio público que se generó en contra de la persona difamada, que lo afectó en su esfera personal y familiar, así como, en frente de su entorno social en general, viéndose sometido al escarnio público sin justificación alguna. Lo que hace que esta Sala lo califique como un daño moral gravísimo.

2.- El grado de culpabilidad del autor. Se observa que están comprobados los actos difamatorios, así como la culpa del autor de dichos actos, pues este nunca negó su participación en los mismos, sino que sólo pretendió excusarse en una supuesta justificación legal, que esgrimió como defensa para señalar que no era responsable, por la publicación de las noticias difamatorias, omitiendo su posición de dominio, por la cual tiene pleno control de un medio informativo para transmitir los hechos difamatorios.

3.- La conducta de la víctima, sin cuya acción no se hubiera producido el daño. Es claro establecer que no hubo intencionalidad de la víctima, ni está tuvo alguna conducta que generara las noticias difamatorias publicadas por la demandada.

4.- La llamada escala de los sufrimientos morales, valorándolos, pues no todos tienen la misma intensidad, por las distintas razones que puedan influir en ellos, para

llegar a una indemnización razonable, equitativa, humanamente aceptable. El daño moral causado es gravísimo, pues infirió directamente en su persona y afectó su núcleo familiar, así como en el desenvolvimiento como persona natural ante la sociedad, donde participa como actor político y su prestigio ante la sociedad se ve deteriorado por el accionar de la demandada, causándole un gran daño a su imagen y reputación como ciudadano de la República, así como en el extranjero.

5.- El alcance de la indemnización. Esta se hace tomando en consideración el alcance de la responsabilidad del dañante y todas las situaciones de hecho que se derivan del caso y las consecuencias del mismo, así como la posición económica y de medio informativo de la demandada, quien valiéndose de su posición de dominio del medio, fácilmente procuró la difamación e injuria de una persona natural, sin más limitación que la que ella misma dispuso, haciendo caso omiso a las normativas y regulaciones del Estado, frente a la publicación de noticias y su veracidad.

6.- Los pormenores y circunstancias que influyeron en su ánimo para fijar el monto de la indemnización por daño moral. Estos se contraen como ya se explicó, a los actos difamatorios y sus efectos ante su entorno familiar y social, y la verificación de la culpa del autor de dichos actos, que hizo a esta Sala concluir que los mismos eran de carácter gravísimo.

Y comprobado el llamado hecho generador del daño moral, o sea el conjunto de circunstancias de hecho que genera la aflicción cuyo petitum doloris se reclama, por la sentencia de instancia definitivamente firme, al haber desistido del recurso ordinario de apelación la demandada, siendo este desistimiento homologado por sentencia firme de la alzada, como ya fue reseñado en este fallo, lo que procede por parte de esta Sala, es su estimación conforme a lo prescrito en la ley, en consecuencia y en consideración a todo los fundamentos de hecho y de derecho precedentemente expuestos, esta Sala a fin de proteger el valor del monto condenado como indemnización por el daño moral acaecido, toma como base de cálculo el valor de la criptomoneda venezolana Petro, y condena al pago de la cantidad en bolívares equivalente a DOSCIENTOS TREINTA Y SIETE MIL PETROS (237.000,00 PTR), calculada según el valor del Petro para el momento del efectivo pago. Así se decide. (Cfr. Sentencia de la Sala Político Administrativa de este Tribunal Supremo de Justicia, N° 1112, de fecha 31 de octubre de 2018, expediente N° 2011-1298, caso: María Elena Matos contra el I.N.I.A.).-

Monto que será indexado bajo los parámetros expuestos en sentencia de esta Sala N° RC-517, de fecha 8 de noviembre de 2018, expediente N° 2017-619, caso: Nieves Del Socorro Pérez De Agudo contra Luís Carlos Lara Rangel, ya descrita en este fallo, si el demandado condenado, no da cumplimiento voluntario a la sentencia dentro de los lapsos establecidos al respecto, excluyéndose de dicho cálculo los lapsos sobre los cuales la causa haya estado paralizada por acuerdo entre las partes, por hechos fortuitos o de fuerza mayor y por vacaciones judiciales; debido a que la estimación hecha por el juez es actualizada al momento en que dicta la sentencia, dado ‘...que la indemnización o quantum en materia de daño moral, es del criterio exclusivo y soberano del juez, quien en definitiva es el que la determina de acuerdo con su prudente arbitrio, con lo cual los sentenciadores ostentan la facultad para apreciar si el hecho ilícito generador de daños materiales puede ocasionar, además repercusiones psíquicas, o de índole afectiva, lesivas de algún modo al ente moral de la víctima, y por lo tanto la estimación que al respecto hagan los jueces de mérito así

como la indemnización que acuerden en uso de la facultad discrecional que les concede el artículo 1.196 del Código Civil, son de su criterio exclusivo...’, incluyendo su corrección de oficio por parte de esta Sala de Casación Civil, quien en definitiva fijará el monto de la condena al conocer del caso. Así se decide.- (Cfr. Fallos de la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia, N° 116, del 17 de mayo de 2000; N° 680, del 12 de diciembre de 2002; 290, del 14 de abril de 2005 y N° 110, del 11 de marzo de 2005, entre muchas otras, y sentencia de la Sala Constitucional de este Tribunal Supremo de Justicia, N° 606, de fecha 11 de agosto de 2017, expediente N° 2017-0558)...’.-

Por lo que, en consideración a todos los fundamentos precedentemente expuestos, tanto de hecho como de derecho, doctrinales y jurisprudenciales esta solicitud de avocamiento en su segunda fase es procedente. Así se decide.”

3.- La sentencia identificada con las siglas AVOC.000081, de fecha 26 de abril de 2021, en la cual se declaró no ha lugar la solicitud de aclaratoria y ampliación interpuesta por la representación judicial de la aquí solicitante del fallo antes transcrito, en los siguientes términos:

“La doctrina y jurisprudencia de esta Sala tienen establecido que las decisiones que resuelven las solicitudes de ampliaciones, rectificaciones, salvaturas o aclaratorias del fallo, constituyen una potestad del juez, conferida por la ley, que lo faculta para acordar o no dichas solicitudes y, en consecuencia, su negativa no infringe precepto legal alguno.

De acuerdo con el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil antes transcrito, es facultad del juez aclarar o dictar ampliaciones de las decisiones que éste emita, pues el artículo 23 del Código de Procedimiento Civil, señala que cuando la ley dice: ‘(...) El Juez o Tribunal puede o podrá...’, debe entenderse que lo autoriza para obrar según su prudente arbitrio, consultando lo más equitativo o racional, en obsequio de la justicia y de la imparcialidad.

Por tanto, este precepto legal, en concordancia con el artículo 252 antes citado, le otorga al juez plena libertad para realizar o no las aclaratorias, salvaturas, rectificaciones o ampliaciones solicitadas por las partes.

En tal sentido, en sentencia de la antigua Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 19 de febrero de 1974, reiterada mediante fallo de esta Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia, N° RH-189, de fecha 15 de noviembre de 2000, expediente N° 2000-096, se dispuso lo siguiente:

...omissis...

En interpretación y aplicación de esta norma, esta Sala de Casación Civil ha establecido de forma reiterada, que la facultad de hacer aclaratorias, rectificaciones, salvaturas o ampliaciones está circunscrita a la posibilidad de exponer con mayor claridad, los puntos dudosos, salvar omisiones y rectificar los errores de copia, de referencias o de cálculos numéricos que aparecieran en la sentencia, siempre que la

solicitud se haga el día de la publicación del fallo o al primer día de despacho siguiente, pero en manera alguna para transformar, modificar o alterar la sentencia ya dictada, pues el principio general es que después de dictada una sentencia, no podrá revocarla ni reformarla el tribunal que la haya dictado. (Cfr. Sentencia de la antigua Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 7 de agosto de 1991, expediente N° 1990-239, caso: Jaime Lusinchi contra Gladys de Lusinchi).

De igual forma, se ha sostenido que las mismas no son procedentes cuando se exige del juzgador la corrección de algún aspecto de la '(...) VOLICIÓN', la interpretación de un fallo previamente proferido o que constituya la subsanación de deficiencias en el razonamiento realizado y expresado en la sentencia...'. (Vid. Aclaratoria de esta Sala, del 11 de octubre de 2001, expediente N° 2001-00046, caso: Manuel Baro Osuna y otros, contra Robot Rexair, C.A. y otra).

La aclaratoria, rectificación, salvatura o ampliación de un fallo no constituye un recurso, pues no persigue obtener una nueva revisión de lo decidido, ni tiene efectos suspensivos, revocatorios o anulatorios de la sentencia. Sólo constituye una solicitud que puede ser formulada por la parte a los fines de precisar la cosa juzgada recaída en el fallo dictado. Por esa razón, la aclaratoria, salvatura, rectificación o ampliación pasa a formar parte de la sentencia, constituyendo con ella una unidad. (Cfr. Fallo de esta Sala N° 963, de fecha 28 de octubre de 2005, caso: José Alejandro Medina contra Milton Enrique Ramos y otra).

El alcance de la aclaratoria, salvatura, rectificación o ampliación de una decisión, está circunscrito a exponer con mayor claridad puntos de la sentencia que sean dudosos, salvar las omisiones o rectificar errores de copia que aparecieren de manifiesto en la misma sentencia, sin que ello implique de ninguna manera que pueda ser revocada, modificada o alterada de alguna forma la decisión ya dictada.

...omissis...

El instituto de la aclaratoria del fallo persigue principalmente la determinación precisa del alcance del dispositivo en aquél contenido, orientada a su correcta ejecución, por lo que debe acotarse que, la aclaratoria o ampliación que pronuncie el juez no puede modificar la decisión de fondo emitida, ni puede implicar un nuevo examen de los planteamientos de una u otra parte. Es, sencillamente un mecanismo que permite determinar el alcance exacto de la voluntad del órgano decisor, a los fines de su correcta comprensión y ejecución, o para salvar omisiones hacer rectificaciones de errores de copia, de referencias o de cálculos numéricos que aparecieren de manifiesto en la sentencia. (Cfr. Sentencias de esta Sala N° 2025, de fecha 23 de octubre de 2001; N° 178, de fecha 2 de marzo de 2018 y N° RC-593, de fecha 20 de febrero de 2020, expediente N° 2019-313).-

Establecido lo anterior, tenemos que en el caso bajo estudio se observa, que el fallo de la cual se solicita la aclaratoria y ampliación es el número AVOC-081, publicado en fecha 16 de abril de 2021, con ocasión una solicitud extraordinaria de avocamiento presentada ante esta Sala.

Ahora bien, el solicitante de la aclaratoria y ampliación basa su fundamentación en aspectos que forman parte de la argumentación tomada por la Sala para decidir el avocamiento, como en una suerte de revisión y replanteamiento de los alegatos ya examinados en la sentencia objeto de la solicitud de aclaratoria y ampliación, siendo dichos aspectos ya establecidos y debidamente fundamentos por la Sala en su sentencia.

Así las cosas, en lo referente a lo peticionado por el justiciable, antes transcrito en este fallo, evidencia esta Sala, que el mismo lejos de procurar una aclaratoria y ampliación de lo decidido, este pretende que se vuelva a decidir sobre lo ya juzgado y debidamente motivado, siendo claro, que dicha solicitud de aclaratoria y ampliación excede la mera función de dichas figuras procesales, al pretender una nueva revisión del fallo y su modificación sobre el mérito de la misma, lo que contraviene a todas luces con la doctrina y jurisprudencia de este Alto tribunal de Justicia, tal y como lo ha señalado constantemente la Sala Constitucional en sentencia N° 369, de fecha 19 de noviembre de 2019, expediente N° 2018-093, caso: Hugo Maldonado Ojeda, al disponer lo siguiente:

...omissis...

Del mismo modo esta Sala en su fallo N° RC-826, de fecha 3 de julio de 2018, expediente N° 2017-826, caso: Univar Usa INC, expresó, en torno a las figuras jurídicas de la aclaratoria, salvatura, rectificación o ampliación del fallo, lo siguiente:

...omissis...

En tal sentido esta Sala considera, que la solicitud de aclaratoria y ampliación hecha por el solicitante, en base a lo previsto en el artículo 252 del Código de Procedimiento Civil, aplicable a este caso, por remisión de lo estatuido en el artículo 98 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, deviene en NO HA LUGAR dado que es facultativo de los jueces acordar o negar la aclaratoria peticionada, pero en manera alguna se podrá transformar, modificar o alterar la sentencia ya dictada, puesto que se observa, que el solicitante de autos lo que busca es cuestionar el fallo dictado, arguyendo que la decisión debía proferirse en una manera distinta, pretendiendo obtener la modificación o revocatoria de la decisión que estima le resulta lesiva o contraria a sus intereses, en contra de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico. Así se declara. (Cfr. Fallo de esta Sala N° RC-593, de fecha 20 de febrero de 2020, expediente N° 2019-313).-

Razón por la cual, y en consideración a todos los fundamentos de hecho y de derecho precedentemente expuestos, la presente solicitud de aclaratoria y ampliación de sentencia, realizada por el ciudadano abogado Juan Cancio Gargantón Nicolai, es no ha lugar, puesto que la misma deja ver claramente a esta Sala, que su planteamiento desborda o transgrede los postulados de las figuras jurídicas procesales ya señaladas en este fallo; y que lo único que se pretendió fue discutir nuevamente los fundamentos de la decisión ya dictada con anterioridad en este caso, en fecha 16 de abril de 2021, al no estar de acuerdo con la fundamentación de la misma, por haberle sido adversa a sus intereses, en la demanda por daño moral, propuesta por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón (...) contra la sociedad mercantil distinguida con la denominación Diario El Nacional (...). Así se decide.-”

III

DE LA COMPETENCIA

Visto lo anterior, debe preliminarmente esta Sala determinar su competencia para conocer del presente caso y a tal efecto, observa:

El artículo 336, numeral 10, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con lo previsto en el artículo 25 numerales 10 y 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, atribuye a esta Sala la competencia para *“revisar las sentencias definitivamente firmes que sean dictadas por los tribunales de la República, cuando hayan desconocido algún precedente dictado por la Sala Constitucional; efectuado una indebida aplicación de una norma o principio constitucional; o producido un error grave en su interpretación; o por falta de aplicación de algún principio o normas constitucionales”* y; [r]evisar las sentencias dictadas por las otras Salas que se subsuman en los supuestos que señala el numeral anterior, así como la violación de principios jurídicos fundamentales que estén contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tratados, pactos o convenios internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República o cuando incurran en violaciones de derechos constitucionales”.

Ahora bien, por cuanto el asunto bajo examen trata sobre el requerimiento de revisión constitucional de las sentencias proferidas por la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, con motivo de la solicitud de avocamiento hecha valer por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, *supra* identificado, en la causa seguida ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, según expediente distinguido con las siglas AP11-V-2015-001114 (nomenclatura del referido tribunal), en el que se sustancia la demanda por cobro de daño moral, instaurada por el referido ciudadano en contra de la empresa hoy solicitante; esta Sala, atendiendo los preceptos normativos previamente resaltados, se considera competente para conocer de la solicitud aquí planteada y así lo declara.

IV

MOTIVACIONES PARA DECIDIR

Determinada la competencia para emitir pronunciamiento sobre el caso sometido a cognición de esta Sala, se procede a decidir sobre la solicitud de revisión *sub examine*, para lo cual se estima pertinente realizar las consideraciones siguientes:

En el caso bajo examen se pretende el cuestionamiento constitucional vía revisión de los actos de juzgamiento contenidos en las sentencias dictadas por la Sala de Casación Civil, en el marco del juicio por cobro de indemnización por daño moral que ha sido suficientemente ya identificado; de manera que, es pertinente aclarar que esta Sala, al momento de la ejecución de su potestad de revisión de sentencias definitivamente firmes, está obligada, de acuerdo con una interpretación uniforme de la Constitución y en consideración a la garantía de la cosa juzgada, a guardar la máxima prudencia en cuanto a la admisión y procedencia de peticiones que pretendan el examen de fallos jurisdiccionales que han adquirido el carácter de cosa juzgada judicial; de allí que esté facultada para desestimar cualquier requerimiento como el de autos, sin ningún tipo de motivación, cuando, en su criterio, se verifique que lo que se pretende en nada contribuye con la uniformidad de la interpretación de normas y principios constitucionales, en virtud, pues, del carácter excepcional y limitado que ostenta la revisión.

Siendo esto así, llama la atención de esta Sala el hecho de que la hoy peticionaria, en el escrito que encabeza el presente expediente, fue insistente en calificar a la revisión constitucional de sentencias que despliega este órgano jurisdiccional, como un “*modo de impugnación judicial*”, haciéndola ver como si se tratara de recurso de naturaleza extraordinaria, de allí que se estime imperioso hacer notar de forma preliminar que la función propia de los recursos se maneja en una dimensión subjetiva, ya que pretenden

beneficiar a la parte que haga uso de ellos dentro del proceso, pero, según la propia exposición de motivos de la Constitución, la facultad revisora otorgada a esta Sala Constitucional “*no puede ni debe entenderse como parte de los derechos a la defensa, tutela judicial efectiva y amparo consagrados en la Constitución*”, con lo cual queda negado la connotación subjetiva a este examen constitucional de fallos. Su función es objetiva y persigue la uniformidad de la interpretación sobre las normas y principios constitucionales.

Así, puede inferirse que la revisión constitucional se aleja de la dimensión subjetiva propia de los recursos y si bien alguna de las partes de un proceso pueden beneficiarse del pronunciamiento que resulte de la revisión constitucional, esto debe considerarse como una consecuencia secundaria de la revisión de fallos judiciales, que puede calificarse como una eventual dimensión subjetiva que en modo alguno desvirtúa el carácter objetivo de tal revisión.

Es propicia la oportunidad para reiterar que esta Sala Constitucional ha negado enfáticamente el carácter recursivo de la revisión constitucional de fallos, aseverando en este sentido en su sentencia n.º 1.924 de fecha 3 de diciembre de 2008, que la revisión “*no constituye otra instancia, ni un medio judicial ordinario; tampoco es un derecho subjetivo que le asiste a las partes en el proceso y por lo tanto, no es exigible...*”, por lo que puede concluirse que la utilización del término “*recurso extraordinario*” no se ajusta a la esencia y naturaleza de la revisión constitucional prevista en nuestra Constitución.

Bajo este contexto, en el caso *sub iudice*, se pudo apreciar que la pretensión de solicitud de control constitucional que fue esgrimida por la peticionaria se fundamentó inicialmente, en síntesis, al sostener que los veredictos aquí examinados “*...lesiona[n] [su] derecho a la defensa (...) previsto en el artículo 49 constitucional, cuando se admite un avocamiento sin que existan los presupuestos que justifican su admisión...*”, por lo que

debe puntualizarse que la figura del avocamiento de las distintas salas que conforman el Máximo Tribunal de la República, se encuentra previsto y regulado en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, es así como el artículo 107 de ese texto normativo dispone que: “[e]l avocamiento será ejercido con suma prudencia y sólo en caso de graves desórdenes procesales o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública o la institucionalidad democrática”.

Ciertamente, ya esta Sala Constitucional ha sostenido que la figura del avocamiento reviste un carácter extraordinario por cuanto afecta las garantías del juez natural y del doble grado de jurisdicción, por lo que se ha aseverado que las salas de este Máximo Tribunal, cuando ejerzan la misma, deberán ceñirse estrictamente al contenido de la precitada norma, que regula las condiciones de procedencia de las solicitudes (en este sentido *vid.* sentencia de esta Sala, n.º 425, del 4 de abril de 2011).

En efecto, el artículo 108 de la referida Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, establece el procedimiento a seguir en estos casos en los siguientes términos: “[l]a Sala examinará las condiciones de admisibilidad del avocamiento, en cuanto a que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independientemente de su jerarquía y especialidad o de la etapa o fase procesal en que se encuentre, así como que las irregularidades que se aleguen hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los medios ordinarios. Cuando se admita la solicitud del avocamiento, la Sala oficiará al tribunal de instancia, requerirá el expediente respectivo y podrá ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa, así como la prohibición de realizar cualquier clase de actuación. Serán nulos los actos y las diligencias que se dicten en desacato a la suspensión o prohibición que se expida”, por lo que podría aseverarse que este precepto legal delimitó las dos fases o etapas que componen su trámite, señalando que en la primera etapa, debe analizarse si se cumplen o no los requisitos mínimos establecidos para que se acuerde requerir el expediente cuyo avocamiento se solicita. En caso de procedencia, debe requerirse el expediente, ordenándose la suspensión de la causa en

instancia, para darle paso a la segunda fase del avocamiento, en la cual, deberá conocerse la causa y resolver sobre el fondo del juicio.

Siguiendo este hilo argumental, conviene traer a colación que en el estudio del avocamiento deben utilizarse criterios de extrema prudencia y ponderación tal como lo dispone el ya citado artículo 107 de la ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, tomando en consideración si ha habido graves injusticias o denegación de justicia, o si se encuentran en disputa cuestiones que rebasan el interés privado y afectan de manera directa el interés público y social, o que sea necesario restablecer el orden en el proceso judicial sometido al avocamiento, siempre tomando en cuenta la trascendencia e importancia de la circunstancia planteada. Por eso esta Sala ha sido enfática en afirmar que dicha valoración queda a la absoluta discreción de la Sala que conozca de este tipo de solicitudes, es decir, el avocamiento debe tenerse como una figura de interpretación y utilidad restrictiva, toda vez que su tramitación -se insiste- representa una ruptura del principio de la instancia natural, así como el doble grado de jurisdicción. En efecto, tales razones justifican que reciba un tratamiento “...de excepción con el fin de prevenir antes de que se produzca una situación de caos, desquiciamiento, anarquía o cualesquiera otros inconvenientes a los altos intereses de la Nación y que pudiera perturbar el normal desenvolvimiento de las actividades políticas, económicas y sociales consagradas en nuestra Carta Fundamental...”. (Vid. sentencia n.º 2147 de esta Sala Constitucional, de fecha 4 de septiembre de 2004, reiterada, entre otras, en sentencia n.º 485, de fecha 6 de mayo de 2013).

Así, se colige que es necesario que de este tipo de solicitudes y de los recaudos que se acompañen a la misma se pueda inferir una grave situación de desorden procesal, que afecte el interés general del Estado y perturbe la realización del fin que subyace en toda organización política, cual es la justicia, siendo que la figura del avocamiento, al ser excepcional, no puede convertirse en la regla, y en ningún caso, puede pretenderse que mediante este recurso los interesados subsanen cualquier violación de rango legal o

constitucional ocurrido en el proceso, el cual pudo o pudiera ser subsanado o resuelto en la propia instancia, sin necesidad de acudir a vías excepcionales, motivo por el cual, tal recurso de avocación debe ser ejercido prudencialmente siempre y cuando cumpla con los requisitos concurrentes a que hace referencia la ley.

Como corolario de las ideas *supra* expuestas, es pertinente destacar que la jurisprudencia asentada por las distintas Salas de este Tribunal Supremo de Justicia, ha considerado que para que se estime procedente hacer uso de la facultad excepcional de avocamiento, es necesario que concurran los siguientes requisitos: **1)** que el objeto de la solicitud de avocamiento sea de aquellas materias que estén atribuidas ordinariamente por la ley al conocimiento de los tribunales; **2)** que el asunto judicial curse ante otro tribunal de la República; **3)** debe tratarse de un caso de manifiesta injusticia, o cuando a juicio de la Sala existan razones de interés público o social que justifiquen la medida o cuando sea necesario restablecer el orden de algún proceso judicial que lo requiera en razón de su trascendencia e importancia; **4)** que en el juicio cuya avocación se solicite, exista un desorden procesal de tal magnitud que exija su intervención, si se advierte que bajo los parámetros en que se desenvuelve no se garantiza a las partes el debido equilibrio a sus pretensiones; y **5)** que las garantías o medios existentes resulten inoperantes para la adecuada protección de los derechos e intereses jurídicos de las partes intervinientes en determinados procesos.

Al respecto, conviene aclarar que en la primera fase del avocamiento siempre deben concurrir los dos primeros requisitos junto a uno de los supuestos alternativos contenidos en el tercer, cuarto o quinto requisito, a los fines de que la correspondiente Sala estime procedente hacer uso de la facultad excepcional de esta institución.

En el marco de los razonamientos que han sido precedentemente esbozados, aprecia esta Sala que la primera fase del avocamiento desplegado en el caso aquí analizado por la Sala de Casación Civil, se motivó suficientemente las razones por las que este órgano jurisdiccional entró a conocer del caso cuyo avocamiento fue formulado por una de las

partes en disputa del juicio, siendo que estos motivos se encuentran en plena sintonía con los que son necesarios para el conocimiento de este tipo de solicitudes, por lo que se advierte que lo pretendido por la aquí solicitante es que manifieste su inconformidad con estos motivos que fueron esbozados con meridiana claridad en la sentencia identificada con las siglas AVOC.000001, de fecha 1 de marzo de 2021, en la cual se declaró procedente la primera fase del avocamiento y que fueron ratificados en la sentencia identificada con las siglas AVOC.000081, de fecha 16 de abril de 2021, en la cual se declaró procedente la segunda fase del avocamiento.

Entiéndase que en modo alguno podría esta Sala Constitucional entrar a realizar cuestionamientos apreciativos respecto a la valoración que en el momento de la admisión de esta solicitud de avocamiento desplegó la Sala de Casación Civil, pues ya se explicó que esta valoración queda a la absoluta discreción de la sala que conozca de este tipo de solicitudes, por lo que las acusaciones esgrimidas por la aquí requirente respecto al cuestionamiento de los motivos por los que se produjo el avocamiento que resultó adverso a sus intereses, no pueden erigirse como fundamentos válidos y suficientes para que esta Sala Constitucional, despliegue su facultad extraordinaria y discrecional revisora de fallos. Así se deja establecido.

Siguiendo avante con el análisis de las delaciones en que quedó circunscrita la solicitud de revisión que aquí ocupa la Sala, se advierte que la requirente trajo a colación el argumento de violación a sus derechos constitucionales a la igualdad, confianza legítima y expectativa plausible, aseverando en este sentido que en la sentencia de la Sala de Casación Civil identificada con las siglas AVOC.000081, de fecha 16 de abril de 2021, no se atendieron los criterios jurisprudenciales que, en materia de indexación judicial, se debían aplicar para el juicio principal de cobro de daño moral, siendo que además, en su criterio, se terminó aplicando *“una nueva condena excesiva, si [se relaciona] con condenas acordadas en este [tribunal] en casos aún más graves...”*.

Ello así, es conveniente acotar ya esta Sala ha determinado que la expectativa legítima es relevante para el proceso y que nace de los usos procesales a los cuales las partes se adaptan y tomándolos en cuenta, ejercitan sus derechos y amoldan a ellos su proceder, cuando se trata de usos que no son contrarios a derecho; en este sentido, se le dio valor al principio de expectativa plausible, el cual sienta sus bases sobre la confianza que tienen los particulares en que los órganos jurisdiccionales actúen de la misma manera como lo ha venido haciendo, frente a circunstancias similares (*vid* sentencia de esta Sala, n.º 401 del 19 de marzo de 2004).

Aunado a lo anterior, es menester significar que la indexación en el ámbito judicial se ha entendido como un mecanismo de ajustes periódicos del valor nominal de la moneda con el objeto de restablecer el equilibrio roto por el aumento o disminución en el poder adquisitivo de esta y se aplica por no poder considerarse justo o legal que la persona que se desinterese en pagar oportunamente una deuda logre -aprovechándose de la desvalorización de la moneda por el transcurso del tiempo así como la duración de las reclamaciones legales- extinguir la obligación por ella debida, mediante el pago nominal una deuda mermada.

Respecto la denominada indexación, se ha visto como los criterios jurisprudenciales desde hace ya algún tiempo entreveían la necesidad de que los órganos jurisdiccionales tomen en consideración la corrección monetaria apartándose del rigorismo formal que se contempla en el artículo 1.731 del Código Civil, siendo así que la extinta Corte Suprema de Justicia (hoy Tribunal Supremo de Justicia), en Sala de Casación Civil, en sentencia del 30 de septiembre de 1992, caso: “*Inversiones Franklin y Paúl S.R.L.*”, indicó que la rectificación monetaria procedía, respecto de las obligaciones monetarias al considerar que “...*indexar viene a constituir la acción encaminada a actualizar el valor del daño sufrido, al momento de ordenar su liquidación, corrigiendo así la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, por su envilecimiento como efecto de los fenómenos inflacionarios (...)* indexación o actualización monetaria no es una nueva indemnización

de daños y perjuicios sino que **forma parte del cumplimiento de la obligación principal cuando se incurre en mora...**". (Resaltado de este fallo).

Sobre este particular, resulta importante hacer notar que esta Sala Constitucional, en la sentencia identificada con el n.º 576 del 20 de marzo de 2006, dejó asentado lo siguiente:

"El poder adquisitivo de la moneda es algo inherente o intrínseco a ella, representa su real valor y como tal no tiene que ver ni con daños y perjuicios, ni con intereses devengados o por vencerse, ya que la indemnización de daños y perjuicios se calcula para la fecha de su liquidación judicial, con el valor que tenga para esa fecha, y la tasa de interés -con sus posibles fluctuaciones- nada tiene que ver con el valor real de la moneda.

*En consecuencia, y salvo que la ley diga lo contrario, **quien pretende cobrar una acreencia y no recibe el pago al momento del vencimiento de la obligación, tiene derecho a recibir el pago en proporción al poder adquisitivo que tiene la moneda para la fecha del mismo. Sólo así, recupera lo que le correspondía recibir cuando se venció la obligación y ella se hizo exigible.***

...omissis...

El efecto inflacionario radica en que la moneda pierde su poder adquisitivo, lo que como ya lo apuntó la Sala, es un valor intrínseco de ella, y por tanto surge la pregunta sí quién pretende el pago de una acreencia debe invocar o no expresamente se le indexe judicialmente la suma reclamada o si ello opera de oficio; dando por sentado que en un Estado social de derecho y de justicia (artículo 2 Constitucional) resulta lesivo que durante la época inflacionaria impere el artículo 1.737 del Código Civil, el cual establece la entrega de valor monetario numéricamente expresado para la acreencia, antes que el pago en dinero del valor ajustado (justo) que resulte de la inflación existente para el momento del pago.

Ante la anterior declaración, la Sala debe distinguir entre las obligaciones que atienden a razones de interés social y que responden a la necesidad de manutención y calidad de vida de la gente, como son los sueldos, salarios, honorarios, pensiones, comisiones, etc, que responden al trabajo o al ejercicio profesional, de aquellas otras que pertenecen al comercio jurídico.

...omissis...

Por esas razones, la Sala debe puntualizar cuáles son las obligaciones indexables, lo que viene dado por una situación procesal ligada al alcance de la condena, y a la oportunidad legal de su liquidación.

Las condenas tienen diversos regímenes en las leyes. Hay casos en que la indexación no es posible, ya que la propia ley señala en cual época debe ser liquidado el valor de la demanda. Así los artículos 1457, 1507, 1514, 1521, 1523 y 1744 del Código Civil, por ejemplo, señalan que las cantidades a condenarse deben ser calculadas antes de la fecha de la demanda, por lo que sería imposible indexarlas o corregirlas para que den un resultado diferente, ya que ello violaría la ley. Otras normas, como

la de los artículos 1466, 1469 y 1584 del Código Civil, ponen como hito del monto condenable, el valor al momento de la introducción del libelo. En supuestos como estos no es posible adaptar las condenas al valor actual de la moneda, en base a su poder adquisitivo, ya que el legislador, consideró que el resarcimiento justo se lograba mediante los valores atribuibles a los bienes resarcibles (incluso dinero) en esas oportunidades, y por tanto cualquier petición contraria sería ilegal.

En las materias donde la condena puede referirse a cantidades cuyo monto se determina para la fecha de la sentencia o que se pueden liquidar en la fase de su ejecución, ya que es en ese momento cuando se puede determinar la base efectiva del resarcimiento o condena, hay que distinguir si se trata de asuntos contractuales o extra contractuales. Si son de los primeros, en una situación inflacionaria, la pérdida del valor de la moneda equivale a un daño previsible, a tenor del artículo 1274 del Código Civil, y la jurisprudencia venezolana ha dejado atrás el principio nominalístico expresado en el artículo 1737 del Código Civil, procediendo el juez a ordenar la entrega en dinero del valor equivalente al numéricamente expresado en el contrato, por lo que la condena del deudor no es a pagar una suma idéntica a la convenida en el contrato, sino en la de pagar una cantidad equivalente al valor de la suma prestada originalmente a la fecha del pago, cuando debido a su mora se hace necesario demandarlo. Lo importante es el valor real de la moneda para la época judicial del pago, no siendo posible pretender lo mismo, cuando las partes del contrato pacten lo contrario, o cuando judicial o extrajudicialmente se cumpla la obligación.

Fundado en la esencia constitucional, de que Venezuela es un Estado democrático y social de derecho y de justicia (artículo 2 constitucional); y que el Estado garantiza una justicia idónea y equitativa (artículo 26 constitucional); que la justicia es un principio en el cual se fundamenta incluso la seguridad de la nación (artículo 326 eiusdem); que el Estado administra justicia (artículo 257 constitucional); los tribunales de la República, y en particular las Salas de Casación Civil y Social del Tribunal Supremo de Justicia, **han indexado el pago de las deudas, reconocidas en la sentencia, al valor del dinero para el momento del pago, que no es otro que el que determine la ejecución del fallo.**

Sin estar autorizado explícitamente por la ley, pero siempre como un resultado de la aplicación del principio constitucional de justicia, se ha ajustado la deuda contractual de sumas de dinero al valor real de la moneda al momento del pago, que no es otro que el momento de la ejecución.

La situación en materia de daños y perjuicios contractuales o extracontractuales, tiene otro cariz, ya que los daños (emergente y lucro cesante) se liquidan efectivamente para el momento del pago, por lo que es a los precios para esa oportunidad, que se calculan, y siendo así, teóricamente la indexación no puede tener lugar; como tampoco puede tener lugar con relación a los daños morales, ya que ellos los determina el juez también para el momento del fallo, señalando el monto de los mismos. Se trata de sumas que se calculan para la fecha del fallo, sin tomar en cuenta los valores anteriores.

Con relación a los gastos demandados aún no pagados a la víctima (accionante), si en ambos casos (contractual o extracontractual) los daños han quedado probados, pero no se conoce su monto y deban ser resarcidos; la experticia complementaria del fallo se hace obligatoria, y el cálculo de los expertos necesariamente se hará con

base en los precios para la época de dicha experticia, por lo que no hay realmente una indexación, a pesar que se ha venido usando ese vocablo para identificar este resarcimiento. Tampoco la habrá, como ya lo apuntó la Sala, en materia de daños morales o especiales del artículo 1196 del Código Civil, ya que ellos quedan al arbitrio del Juez dentro de ciertos parámetros, y éste al establecerlos los determina tomando en cuenta la realidad para el momento de la decisión.

El problema radica en los daños cancelados a la víctima (accionante) antes de la demanda o durante el proceso, que se pagan con la moneda (y su poder adquisitivo) vigente para la fecha de la cancelación. ¿Podrán recuperarse indexados para la fecha del pago por el demandado?.

Se trata de una suma que se pagó con el valor de la moneda para esa fecha y que no se conocía si se recuperaría o no, ya que ni siquiera mediaba demanda al respecto, y que -en materia extracontractual- ni siquiera existía un vínculo entre acreedor y deudor.

En relación a esto, la Sala considera que con respecto a lo pagado se extinguió la obligación, y mal puede producir efecto posterior la obligación extinta.

Por otra parte, a juicio de esta Sala, el retardo en el cumplimiento incide, y es la clave en la indexación judicial. Este retardo no necesariamente corresponde al deudor, sino que puede ser inducido por el acreedor cuando abusando de su derecho no demanda en tiempo prudencial, sino que persigue 'engordar' su acreencia.

Debe quedar a criterio del juez, ponderar si el acreedor está o no abusando de sus derechos, y si no lo está, ordenar el ajuste monetario de las cantidades ya pagadas, en vista de que en materia de daños y perjuicios, éstos se liquidan para el momento del pago, por el valor real que en esa época tiene, y que es lo que verdaderamente indemniza.

No es que la Sala acoja irrestrictamente la tesis del 'mayor daño', ya que el valorismo lo aplica el juez independientemente de la culpa del deudor, sino que en un Estado social de derecho y de justicia, así como se reconoce un ajuste en la prestación del deudor, el abuso de derecho no puede alentarse.

Apunta la Sala, que además existen las llamadas obligaciones de valor, donde el accionante pretende se le indemnice en base a un valor de referencia o se le reponga el valor de un bien, y donde el monto en dinero se fija con base en el valor real del bien para el momento de la condena, hasta el punto que muchas veces -si fuera posible- se puede reponer la cosa, entregándose una igual para la fecha de la condena, independientemente de su valor para ese momento en relación del que tenía para la fecha de la demanda. A estas obligaciones no les es aplicable indexación alguna, sino el valor del bien para la época de la condena o de la ejecución.

Establecido lo anterior, debe la Sala puntualizar qué se entiende por fecha o lugar del pago. Pero antes, la Sala apunta, que si la deuda se pagó y el derecho por tanto se extinguió, el derecho del acreedor de que se le indexe el monto debido, ya pagado, se pierde, ya que el derecho extinguido no produce ningún otro efecto, siendo esto aplicable incluso a las acreencias que surjan en materias donde está interesado el orden público o el interés social.

Tomando en cuenta, que el Código de Procedimiento Civil desarrolla una etapa procesal de ejecución de la sentencia, y que la ejecución con el remate de los bienes del deudor equivale procesalmente al pago, la Sala reputa que el monto del pago se encuentra determinado por el monto de la ejecución, y que por lo tanto la indexación

debe ser anterior a tal determinación, de manera que la ejecución de la sentencia la abarque.

La fase ejecutiva no se encuentra abierta indefinidamente para que dentro de ella se vayan articulando cobros. En esta fase se fija el monto a pagar, que es el del monto de la ejecución, el cual estará contenido en el decreto de ejecución (artículo 524 del Código de Procedimiento Civil), por lo que la indexación debe ser practicada y liquidada en su monto antes de que se ordene el cumplimiento voluntario. En consecuencia después de este auto no puede existir indexación, siendo a juicio de esta Sala, una falta de técnica procesal, el que existiendo ya en autos los montos del cumplimiento, se reabran lapsos para indexarlos.

Corresponde a la sentencia determinar el monto líquido de la condena, de allí que si el juez considera procedente la indexación, deberá señalar en su fallo tal situación, no fuera de él (ya que ello no está previsto en el Código de Procedimiento Civil), y ordenar conforme a los artículos 249 del Código de Procedimiento Civil si fuera el caso, ó 527 eiusdem, liquidar el monto ejecutable. Sólo después de estas operaciones dentro del proceso donde surgió la condena con los respectivos dictámenes es que la sentencia ha quedado definitivamente firme y se decretará su ejecución si no hay recursos pendientes.

Si el juez considera que la experticia complementaria (artículo 249 del Código de Procedimiento Civil) del fallo, nada aportará, o practicada ésta se convence que es imposible probar el número o valor de las cosas demandadas o el importe de los daños y perjuicios, procederá a deferir el juramento al actor (artículo 1419 del Código Civil), y lo que éste jure se tendrá como monto en la condena, salvo la taxatio o el derecho del juez de moderar lo jurado, conforme al artículo 1420 del Código Civil; sobre estas sumas, montos de condena, no hay indexación alguna, y si se decretase se violaría el debido proceso.

Este principio, que gobierna la ejecución del fallo, sufre excepciones -previstas expresamente por la ley- cuando la orden de ejecución no se refiere a cantidades líquidas de dinero, sino a la entrega por el condenado de alguna cosa mueble o inmueble, o al cumplimiento de una obligación de hacer o de no hacer (artículos 528 y 529 del Código de Procedimiento Civil), casos en que si no pudiere ser habida la cosa mueble o no fuere posible la ejecución en especie de la obligación de hacer o no hacer, o ella resultase muy onerosa para el ejecutante, se procederá a estimar el valor de la cosa o a determinarlo mediante una experticia, procediéndose a la ejecución de una deuda líquida dineraria, la cual está referida al valor actual de los bienes o al costo actual de la obligación de hacer o de no hacer.

Ahora bien, estas excepciones refuerzan la estructura de que el monto de la ejecución, es el establecido para el cumplimiento voluntario, y que es sólo dentro de la fase ejecutiva de un proceso donde se pueden plantear estas situaciones que se desprenden de lo litigado en él, y nunca mediante una pretensión autónoma referida a lo subsidiario.

Comenzada la ejecución, por una cantidad ya fijada, esta no puede ir variándose por motivo de nuevas indexaciones, siendo lo único posible añadir la tasación de costas prevista en el artículo 33 de la Ley de Arancel Judicial, cuando ella proceda en la actualidad, bajo la vigencia del principio de gratuidad de la justicia.

La Sala considera que no ceñirse a estas disposiciones, significa infringir el derecho de defensa y el debido proceso del ejecutado...". (Resaltados de este fallo).

El criterio presentemente invocado fue tomado en cuenta por la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, para dejar establecido, en la sentencia identificada con el n.º RC.0517 del 8 de noviembre de 2018, que:

“...de ahora en adelante y a partir de la publicación del presente fallo, esta Sala de Casación Civil y los demás jueces de la República, al momento de dictar sentencia, deben ordenar DE OFICIO la INDEXACIÓN JUDICIAL del monto de lo condenado, independientemente de que haya sido solicitado o no en juicio, desde la fecha de admisión de la demanda, hasta la fecha en que quede definitivamente firme la sentencia que condena al pago, para de esta forma mitigar el efecto inflacionario que genera en la población la guerra económica, y así, el juez pueda ordenar la entrega en dinero del valor equivalente al numéricamente expresado, por lo que la condena no es a pagar una suma idéntica a la exigida, sino en la de pagar una cantidad equivalente al valor de la suma exigida originalmente a la fecha del pago, que tenga el mismo valor adquisitivo y que represente el mismo valor de la cantidad de dinero objeto del litigio a su comienzo y que en consecuencia sea suficiente para satisfacer una acreencia o adquirir un bien en las mismas condiciones que se podía en años anteriores, sin que la pérdida del valor adquisitivo de la moneda le impida realizar la misma operación comercial”. (Mayúsculas del texto original).

A la luz de las disquisiciones precedentemente esbozadas, entiende esta Sala que la indexación se ha erigido como un mecanismo encaminado a actualizar el daño sufrido por la mora en el cumplimiento de las obligaciones de contenido dinerario o que puedan ser honradas a través de un pago de este tipo, siendo que los daños y riesgos sufridos por el acreedor como consecuencia del retardo corren por cuenta de su deudor, pudiendo entonces el juez que conozca de un proceso en el que se ventile la pretensión de cobro cuantificable monetariamente por concepto de obligaciones vencidas, acordar oficiosamente la cancelación de montos indexados sin que haya sido esto peticionado por el demandante.

Siendo esto así, aprecia esta Sala que el acto de juzgamiento por medio del cual la Sala de Casación Civil tuvo como procedente la segunda fase del avocamiento aquí analizado, dio un acertado uso a los criterios jurisprudenciales que debían aplicarse para la

resolución del caso del que entró a conocer no pudiendo detectarse que en este veredicto se haya violentado la confianza legítima y expectativa plausible de las partes en litigio del juicio principal y así se deja establecido.

Finalmente, esta Sala juzga necesario hacer especial mención respecto al alegato de conculcación al derecho a la igualdad que esgrimió la aquí peticionaria, arguyendo como fundamento de esta denuncia el establecimiento en uno de los veredictos objeto de su solicitud de “*una nueva condena excesiva, si [se relaciona] con condenas acordadas en este [t]ribunal en casos aún más graves*, para lo cual es conducente tomar en cuenta que esta Sala ha señalado respecto al derecho a la no discriminación o el derecho a la igualdad implica un trato igual para quienes se encuentren en situación de igualdad –igualdad como equiparación–, y un trato desigual para quienes se encuentren en situación de desigualdad –igualdad como diferenciación–. Así, para lograr justificar el divergente tratamiento que se pretenda aplicar, el establecimiento de las diferencias debe ser llevado a cabo con base en motivos objetivos, razonables y congruentes.

De lo anterior se desprende que no resulta correcto conferirle un tratamiento desigual a supuestos fácticos que ostenten un contenido semejante y que posean un marco jurídico equiparable, pero debe aclararse que igualdad no constituye sinónimo de identidad, por lo que también sería violatorio del principio de igualdad darle un tratamiento igualitario a supuestos que sean distintos. En otras palabras, no se debe asimilar a los distintos, y no se deben establecer diferencias entre los iguales (sentencia n.º 266/2006, de 17 de febrero).

En este contexto, se aprecia que la decisión que pretende objetar la requirente basó su dictamen de fondo en el estudio particular del caso allí configurado, no pudiendo advertirse que se haya dado violentado su derecho a la igualdad o contravenido algún criterio sostenido por esta Sala Constitucional sobre este particular, lo que hace entender que el hoy solicitante pretende manifestar su inconformidad con el criterio de juzgamiento que le

resultó desfavorable y pretende que esta Sala entre a conocer cuestiones de legalidad ordinaria poniendo en relieve las connotaciones del juicio en que se ventiló un cobro indemnizatorio por daño moral en el que se le condenó a un determinado resarcimiento pecuniario, por lo que resulta necesario reiterar que “...*la revisión no constituye una tercera instancia, ni un instrumento ordinario que opere como un medio de defensa ante la configuración de pretendidas violaciones, sino una potestad extraordinaria y excepcional de esta Sala Constitucional cuya finalidad no es la resolución de un caso concreto o la enmendatura de ‘injusticias’, sino el mantenimiento de la uniformidad de los criterios constitucionales en resguardo de la garantía de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, lo cual reafirma la seguridad jurídica...*” (vid. sentencia n.º 2.943/2004, caso: *Construcciones Pentaco JR, C.A.*).

Cónsono con lo hasta ahora expuesto, estima esta Sala que la pretensión recursiva esgrimida por la requirente resulta ajena a la finalidad del mecanismo extraordinario de revisión de sentencias definitivamente firmes consagrado en el artículo 336.10 de la Constitución y previsto en el artículo 25.11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, el cual no puede ser concebido como un medio de impugnación que se pueda intentar bajo cualquier fundamentación, sino como una potestad extraordinaria, excepcional y discrecional que ejerce esta Máxima Instancia Constitucional con la finalidad de uniformar la doctrina de interpretación del Texto Fundamental y para garantizar la supremacía y eficacia de las normas y principios constitucionales.

Sobre la base de estas consideraciones y en virtud de que esta Sala considera que la revisión que aquí se pretendió no contribuiría con la uniformidad jurisprudencial, además de que los fallos analizados no se subsumen en ninguno de los supuestos de procedencia que, previa y reiteradamente, ha fijado este órgano, debe declararse no ha lugar la solicitud de revisión que fue presentada. Así se decide.

V

DECISIÓN

Por las razones que anteceden, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República Bolivariana de Venezuela por autoridad de la ley, declara **NO HA LUGAR** la solicitud de revisión constitucional intentada por la representación judicial de la sociedad mercantil **C.A. EDITORA EL NACIONAL**, *supra* identificada, de las sentencias proferidas por la Sala de Casación Civil de este Tribunal Supremo de Justicia, con motivo de la solicitud de avocamiento hecha valer por el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, titular de la cédula de identidad n.º V-8.370.825, en la causa seguida ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito y Bancario de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, según expediente distinguido con las siglas AP11-V-2015-001114 (nomenclatura del referido tribunal), en el que se sustancia la demanda por cobro de daño moral, instaurada por el referido ciudadano en contra de esta empresa.

Publíquese, regístrese y archívese el expediente. Cúmplase lo ordenado.

Dada, firmada y sellada en el Salón de Sesiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en Caracas, a los 22 días del mes de julio de dos mil veintiuno (2021). Años: **211º** de la Independencia y **162º** de la Federación.

La Presidenta,

LOURDES BENICIA SUÁREZ ANDERSON

Ponente

Vicepresidente,

ARCADIO DELGADO ROSALES

Los Magistrados,

CARMEN ZULETA DE MERCHÁN

JUAN JOSÉ MENDOZA JOVER

CALIXTO ORTEGA RIOS

LUIS FERNANDO DAMIANI BUSTILLOS

RENÉ ALBERTO DEGRAVES ALMARZA

El Secretario (T),

CARLOS ARTURO GARCÍA USECHE

21-0234

LBSA/